

Le mémento des marchés *publics* de travaux

**Intervenants,
passation & exécution**

Patricia Grelier Wyckoff

Quatrième édition 2009

© Groupe Eyrolles, 2002, 2005, 2007, 2009 pour la présente édition,
ISBN : 978-2-212-12643-3

EYROLLES



TABLE DES MATIÈRES

1. Les maîtres d'ouvrage **1**

1.1. La maîtrise d'ouvrage 3

- 1.1.1. Les trois grandes catégories de maîtres d'ouvrage 4
 - 1. Les maîtres d'ouvrage publics soumis au Code des marchés publics 4
 - 2. Les maîtres d'ouvrage réglementés 5
 - 3. Les maîtres d'ouvrage privés 7
- 1.1.2. Les fonctions des maîtres d'ouvrage 8
 - 1. Les fonctions des maîtres d'ouvrage publics et des maîtres d'ouvrage réglementés (soumis à la loi MOP) 8
 - 2. Les fonctions des maîtres d'ouvrage privés non réglementés (non soumis à la loi MOP) 9
- 1.1.3. Le vocabulaire européen : pouvoir adjudicateur (PA) et entité adjudicatrice (EA) 10

1.2. La maîtrise d'ouvrage déléguée (MOD) 12

- 1.2.1. La mission du maître d'ouvrage délégué (mandataire) 12
- 1.2.2. Les personnes pouvant être maîtres d'ouvrage délégués (mandataires) 13
- 1.2.3. Les conditions d'exercice du mandat 14
- 1.2.4. Les conséquences juridiques du mandat MOP 14
- 1.2.5. Les conventions de mandat peuvent être passées en procédure adaptée (Mapa) quel que soit leur montant 15
- 1.2.6. Les marchés passés par les maîtres d'ouvrage délégués (mandataires) sont soumis aux règles applicables aux maîtres d'ouvrage 16

1.3. Conducteur d'opération et AMO en marchés publics ou réglementés 16

1.3.1.	Le conducteur d'opération.....	16
	1. Une mission d'assistance générale	16
	2. Les personnes pouvant être conducteurs d'opération.....	17
1.3.2.	L'AMO (assistant à maîtrise d'ouvrage).....	17
1.3.3.	Comment distinguer l'AMO du conducteur d'opération ?.....	18
1.3.4.	Articulation avec les autres intervenants	18
1.3.5.	Choisir son conducteur d'opération ou son AMO : Mapa ou procédure adaptée	19
1.3.6.	Conduite d'opération ou mandat ?	19

2. La maîtrise d'œuvre 21

2.1. Généralités 23

2.1.1.	La fonction de maîtrise d'œuvre.....	23
2.1.2.	L'équipe de maîtrise d'œuvre : son rôle	23
2.1.3.	Le dispositif réglementaire	24
2.1.4.	Les maîtres d'ouvrage assujettis à la loi MOP	24
2.1.5.	Les ouvrages concernés par la loi MOP	25
2.1.6.	Les contrats concernés par la loi MOP	25

2.2. Les éléments de mission de maîtrise d'œuvre (loi MOP) 25

2.2.1.	Phase de conception	25
	1. Les études d'esquisse (ESQ)	25
	2. Les études de diagnostic (DIA)	25
	3. Les études préliminaires (EP).....	26
	4. Les études d'avant-projet (AVP).....	26
	5. Les études de projet (PRO).....	26
	6. L'assistance au maître d'ouvrage pour la passation du ou des contrats de travaux (ACT).....	26
2.2.2.	Phase de réalisation	27
	1. Les études d'exécution (EXE)	27
	2. La direction de l'exécution des contrats de travaux (DET).....	27
	3. Ordonnancement, pilotage et coordination (OPC)	28
	4. Assistance apportée au maître d'ouvrage lors des opérations de réception et pendant la période de garantie de parfait achèvement (AOR)	29
	5. Missions complémentaires	29

2.3. La mission de base (loi MOP)	29
2.4. Le contrat de maîtrise d'œuvre (loi MOP)	30
2.4.1. Généralités	30
2.4.2. Le forfait de rémunération de la maîtrise d'œuvre	30
2.4.3. L'engagement de la maîtrise d'œuvre	30
2.5. Le contrat passé avec un maître d'œuvre public (non soumis à la loi MOP)	31
2.6. La responsabilité du maître d'œuvre	31
2.6.1. La conception : les fautes de conception	31
2.6.2. Le conseil : le défaut de conseil	32
2.6.3. Le contrôle et la surveillance : le défaut de surveillance	34
2.6.4. L'atténuation de la responsabilité du maître d'œuvre par celle du maître d'ouvrage ou de l'entrepreneur	35
2.6.5. La responsabilité du maître d'œuvre vis-à-vis de l'entrepreneur ..	35
2.6.6. Garantie de bon fonctionnement et garantie décennale	37
2.7. La passation d'un marché public de maîtrise d'œuvre (CMP)	38
2.7.1. Définition des contrats de maîtrise d'œuvre dans le CMP	38
2.7.2. Schéma général des procédures de passation	38
2.7.3. La procédure adaptée	39
1. Définition	39
2. Quand utiliser la procédure adaptée ?	39
3. Contenu de la procédure adaptée	40
2.7.4. Le concours de maîtrise d'œuvre	40
1. Définition	40
2. Quand utiliser un concours de maîtrise d'œuvre ?	40
2.7.5. La procédure négociée spécifique	40
1. Définition	40
2. Quand utiliser une procédure négociée spécifique ?	41
2.7.6. L'appel d'offres	41
1. Définition	41
2. L'appel d'offres n'est pas approprié pour les marchés de maîtrise d'œuvre avec conception	42
2.7.7. Les marchés de définition	42
1. Définition	42
2. Quand utiliser un marché de définition ?	42
3. Comment utiliser un marché de définition ?	43
4. Marché de maîtrise d'œuvre ultérieur	43

	5. Conditions pour pouvoir passer un marché de maîtrise d'œuvre ultérieur (article 73 du CMP)	43
2.7.8.	Les nouvelles règles de procédure applicables aux marchés de maîtrise d'œuvre depuis décembre 2008	44
	1. Absence d'obligation de pondérer les critères d'évaluation des projets	44
	2. Commission d'appel d'offres et composition du jury	44
	3. En résumé	45

3. Le coordonnateur sécurité et protection de la santé 47

3.1. Généralités 49

3.1.1.	Espace clos et indépendant	49
3.1.2.	Risques de coactivité	49
3.1.3.	Le dispositif légal et réglementaire	50
	1. La loi	50
	2. Les décrets	50
	3. Les arrêtés	51
	4. Le Code du travail	51
3.1.4.	Les trois niveaux d'opération	51
	1. Les opérations de catégorie III	51
	2. Les opérations de catégorie II	51
	3. Les opérations de catégorie I	52
3.1.5.	La notion de travaux de bâtiment et de génie civil	52

3.2. Les obligations des intervenants à l'acte de construire en matière de SPS 53

3.2.1.	Le coordonnateur SPS	53
	1. Le cadre d'intervention du coordonnateur SPS	53
	2. Contenu de la mission du coordonnateur	54
	3. Les pouvoirs du coordonnateur	55
3.2.2.	Les obligations du maître d'ouvrage	55
	1. Les obligations de faire	55
	2. Les obligations de « faire faire »	56
3.2.3.	Les droits et obligations des entreprises et des sous-traitants	57
	1. Élaborer le PPSPS lorsqu'il est requis	57
	2. Respecter les mesures générales de prévention applicables à la profession du bâtiment	57
	3. Informer les sous-traitants sur les obligations liées à la coordination SPS	58

3.3. Les documents..... 58

3.3.1.	Le plan général de coordination santé et sécurité (PGC).....	58
	1. Quand établir un PGC ?	58
	2. La forme du PGC.....	58
3.3.2.	Le plan particulier de sécurité et de protection de la santé.....	59
	1. Chantiers de catégorie I ou II : différentes rubriques du PPSPS	59
	2. Chantiers de catégorie III : cas particulier du PPSPS « simplifié » pour les travaux présentant des risques particuliers	60
3.3.3.	Le registre journal.....	60
3.3.4.	Le dossier d'intervention ultérieure sur l'ouvrage (DIUO).....	60
	1. Le contenu du DIUO	61
	2. La diffusion du DIUO.....	61

3.4. Le collège interentreprises de sécurité, de santé et des conditions de travail..... 61

4. La dévolution des marchés : les entrepreneurs 63

4.1. Les marchés en lots séparés : l'allotissement ... 65

4.2. Le marché unique ou à l'entreprise générale ... 66

4.3. Les groupements momentanés d'entreprises (GME) : la cotraitance 67

4.3.1.	Généralités	67
	1. Définition d'un GME.....	67
	2. Avantages des GME	68
	3. La cotraitance est différente de la sous-traitance.....	68
4.3.2.	Les deux formes de groupement : conjoint ou solidaire.....	68
	1. Caractéristiques communes aux deux groupements	68
	2. Le groupement conjoint	69
	3. Le groupement solidaire	70
	4. Un groupement ne peut pas être conjoint et solidaire.....	71
	5. Les deux types de groupement peuvent être combinés.....	71
4.3.3.	Le fonctionnement des GME.....	71
	1. Le mandataire commun	71
	2. Les cotraitants.....	73
	3. La convention de groupement	74
	4. Les précautions à prendre pour constituer et faire fonctionner un GME	75

5. Les assurances	75
6. La défaillance	77
7. Les qualifications d'entreprises dans un groupement : une solidarité purement financière	77
8. Respect des règles de concurrence en marchés publics soumis au CMP	78
4.4. La sous-traitance.....	79
4.4.1. Généralités	79
1. Définition de la sous-traitance	79
2. Acceptation des sous-traitants et agrément de leurs conditions de paiement par le maître d'ouvrage	80
3. Il n'est pas nécessaire d'intervenir sur le chantier pour être sous-traitant	81
4. La sous-traitance de pose est néanmoins possible.....	82
5. La sous-traitance en chaîne (ou sous-traitance indirecte).....	82
6. Sanctions en cas de sous-traitance irrégulière (ou occulte).....	82
4.4.2. La sous-traitance dans les marchés publics	83
1. Les maîtres d'ouvrage concernés	83
2. Interdiction de sous-traitance totale.....	83
3. Obligation d'indiquer dans l'offre la sous-traitance envisagée	83
4.4.3. Le paiement direct du sous-traitant de rang un (sous-traitant direct).....	84
1. La mise en place du paiement direct des sous-traitants de rang un	84
2. Les modalités du paiement direct par le maître d'ouvrage public	86
4.4.4. La garantie de paiement due aux sous-traitants de rang supérieur à un (sous-traitant indirect) : une caution ou une délégation de paiement	88
1. La caution de sous-traitance	89
2. La délégation de paiement.....	89
4.4.5. La responsabilité du maître d'ouvrage public vis-à-vis du sous-traitant impayé : l'action indemnitaire	90
4.4.6. Requalifications par le juge du contrat de sous-traitance.....	92
4.4.7. Responsabilité décennale du sous-traitant.....	93

5. L'effet attractif de la notion de travaux publics

95

5.1. Notion de travaux publics..... 97

- 5.1.1. La notion de travaux publics résultant de la loi 97
- 5.1.2. La notion de travaux publics résultant de la jurisprudence 97
 - 1. Un critère obligatoire 97
 - 2. Deux critères alternatifs 97

5.2. Régime juridique des travaux publics..... 98

- 5.2.1. L'effet attractif de la notion de travaux publics..... 98
 - 1. Dans le domaine contractuel..... 98
 - 2. Dans le domaine extra-contractuel (responsabilité
délictuelle) 99
- 5.2.2. Les particularités du contentieux de travaux publics :
la non-application de la règle du préalable 100

6. La passation des marchés

103

6.1. Généralités 105

- 6.1.1. L'entrée en vigueur du Code des marchés publics 2006 105
 - 1. Les marchés notifiés avant le 1^{er} septembre 2006 105
 - 2. Les marchés pour lesquels une consultation aura été
engagée depuis le 1^{er} septembre 2006 105
- 6.1.2. Les différentes catégories de marchés publics
et les accords-cadres 106
 - 1. Les marchés simples 106
 - 2. Les marchés à bons de commande..... 106
 - 3. Les marchés à tranches conditionnelles..... 107
 - 4. Les accords-cadres 108
- 6.1.3. Le prix..... 108
 - 1. Marché à prix forfaitaire ou marché à prix unitaires 108
 - 2. Marché actualisable et/ou révisable (article 18 du Code
des marchés publics)..... 109
- 6.1.4. Les pièces constitutives des marchés publics 109
 - 1. L'acte d'engagement 110
 - 2. Les autres pièces constitutives des marchés 110
 - 3. Le marché indique l'ordre de priorité des pièces
contractuelles 110

6.2. Le respect des principes	110
6.2.1. Le principe d'égalité des candidats	111
6.2.2. La liberté d'accès à la commande publique	111
6.2.3. Le principe de transparence.....	111
6.2.4. Les sanctions encourues pour le non-respect de ces principes....	112
6.3. La publicité.....	113
6.3.1. En dessous du seuil de 20 000 HT : publicité non obligatoire.....	113
6.3.2. Entre les seuils de 20 000 HT et de 90 000 HT : une publicité adaptée	113
6.3.3. Entre le seuil de 90 000 HT et celui de 5 150 000 : une publicité formalisée HT	114
6.3.4. Au-dessus du seuil communautaire de 5 150 000 : une publicité européenne HT.....	115
6.3.5. Le calcul des seuils : les notions d'ouvrage et d'opération (art. 27 du CMP).....	115
6.4. La sélection des candidats.....	115
6.4.1. Interdictions de soumissionner (art. 43 du CMP).....	115
6.4.2. Documents à produire par tous les candidats (ou sélection des candidatures) (art. 44 et 45 du CMP)	116
6.4.3. Pièces absentes ou incomplètes (art. 52 du CMP).....	118
6.4.4. Documents à produire par le seul attributaire (art. 46 et 47 du CMP).....	118
6.5. La sélection des offres	119
6.5.1. Les critères de sélection des offres : l'offre économiquement la plus avantageuse (art. 53 du CMP).....	119
1. Une pluralité de critères non discriminatoires et liés à l'objet du marché.....	119
2. Un seul critère : le prix	119
6.5.2. La pondération des critères (art. 53 du CMP et point 12.1 de la circulaire).....	120
6.5.3. Variantes et options (art. 50 du CMP).....	121
6.6. Les procédures de passation des marchés publics	122
6.6.1. Les marchés à procédure adaptée	122
1. Généralités	122
2. Principes à respecter	123
3. Démarche.....	124
4. Cas particuliers des petits lots (article 27-III du CMP).....	125

6.6.2.	Définition et déroulement de l'appel d'offres dans le CMP (art. 33, 57 et 60).....	125
1.	Définition de l'appel d'offres	125
2.	Déroulement de l'appel d'offres ouvert (art. 57 et suiv.)	126
3.	Déroulement d'un appel d'offres restreint dans le CMP (art. 60 et suivants)	131
6.6.3.	Procédure de marchés négociés (art. 34, 35, 65 et 66)	133
1.	Définition d'une procédure négociée.....	133
2.	Cas possibles de recours aux marchés négociés dans le CMP.....	133
3.	Déroulement d'une procédure de marchés négociés	135
6.6.4.	Procédure de dialogue compétitif (art. 36 et 67 du CMP)	137
6.7.	La négociation.....	137
6.7.1.	Les sujets de négociation	138
6.7.2.	Les thèmes non négociables	138
6.7.3.	Les procédures qui autorisent la négociation.....	138
6.7.4.	Les principes à respecter lors de la négociation	139
6.7.5.	Les différences entre une procédure adaptée et une procédure négociée.....	139
6.8	La dématérialisation	139
6.8.1.	Deux dates à retenir	139
1.	À partir du 1 ^{er} janvier 2010.....	139
2.	À partir du 1 ^{er} janvier 2012.....	140
6.8.2.	Quid des Mapa ?	140
6.8.3.	Que savoir sur les plates-formes de dématérialisation ?.....	140
6.8.4.	Les problématiques des secteurs du bâtiment et des travaux publics.....	141
6.8.5.	Quelles sont les pistes d'amélioration ?.....	141
6.8.6.	La signature électronique.....	142
1.	Qu'est-ce qu'une signature électronique ?.....	142
2.	Que comprend-elle ?.....	142
3.	Qui peut l'obtenir ?.....	142
6.8.7.	Le certificat de signature électronique.....	142
1.	Quel certificat de signature électronique choisir ?.....	142
2.	Quel support choisir pour le certificat ?.....	143
3.	Quelles sont les étapes à suivre pour obtenir un certificat ?....	143
4.	L'obtention d'un certificat a-t-elle un coût ?.....	143
6.8.8.	Quels sont les documents à signer électroniquement ?.....	143
1.	Au stade de la candidature.....	143
2.	Au stade de l'offre	144
6.8.9.	Que savoir sur la copie de sauvegarde ?.....	144

6.9. La passation des marchés réglementés 145

- 6.9.1. Les procédures de passation des marchés des SEM
et des SA d'HLM agissant en qualité de mandataire 145
- 6.9.2. Les procédures de passation des marchés passés
par certaines personnes publiques ou privées non soumises
au CMP 146
 - 1. Les textes 146
 - 2. Les maîtres d'ouvrage concernés 146
 - 3. Les principales dispositions de l'ordonnance du 6 juin 2005.. 147
 - 4. Les principaux articles du décret du 30 décembre 2005 147
 - 5. Les organismes HLM 148

7. Les garanties : la retenue de garantie et son remplacement par une caution ou par une garantie à première demande 149

7.1. La retenue de garantie dans les marchés soumis au CMP..... 151

- 7.1.1. Définition..... 151
- 7.1.2. Remplacement 151
- 7.1.3. Objet de la retenue de garantie 152
- 7.1.4. Son remboursement 152

7.2. La caution personnelle et solidaire 154

- 7.2.1. Définition et nature juridique de la caution 154
- 7.2.2. Forme de l'engagement de la caution..... 154
- 7.2.3. Délai imparti pour constituer la caution : la durée du marché 155
- 7.2.4. Libération de la caution (art. 101)..... 155

7.3. La garantie à première demande 156

- 7.3.1. Caractéristiques 156
- 7.3.2. Forme de l'engagement à première demande..... 156
- 7.3.3. Délai imparti pour constituer la garantie à première demande :
la durée du marché..... 157
- 7.3.4. Libération de la garantie à première demande 157

7.4. La retenue de garantie dans un contrat de sous-traitance 158

7.5. Les garanties que le maître d'ouvrage peut exiger en contrepartie d'une avance 159

8. L'exécution du marché 161

8.1. Les obligations de l'entrepreneur liées à l'exécution des travaux 163

- 8.1.1. Exécution des ordres de service (OS) 163
 - 1. L'entreprise doit exécuter les ordres de service 163
 - 2. Les trois cas permettant le refus d'exécuter un OS 164
- 8.1.2. Obligation de bonne exécution 164
 - 1. Le respect des règles de l'art..... 165
 - 2. Le devoir général de renseignement et de conseil 165
 - 3. Les modalités du devoir de conseil : l'expression de réserves 166
- 8.1.3. Obligation de respecter les délais 167
- 8.1.4. Obligation de supporter les risques..... 168

8.2. La modification dans la masse des travaux ... 170

- 8.2.1. La prolongation du délai d'exécution 171
- 8.2.2. Le droit à indemnisation 171
 - 1. L'hypothèse de la diminution des travaux (article 16 des CCAG Travaux 1976 ou 2009) 171
 - 2. L'hypothèse de l'augmentation des travaux (article 15 des CCAG Travaux de 1976 et de 2009)..... 173
 - 3. Les autres changements (article 17 des CCAG 76 ou 2009) ... 174
- 8.2.3. Le refus d'exécuter les travaux supplémentaires..... 174

8.3. Le paiement des travaux supplémentaires dans un marché à prix global et forfaitaire ... 175

- 8.3.1. Les conditions classiques d'existence du marché à forfait 175
 - 1. Le marché doit être conclu avec le propriétaire du sol 175
 - 2. La notion large de construction et celle, plus restrictive, de bâtiment..... 176
 - 3. Une description suffisamment précise et sérieuse des ouvrages « selon un plan arrêté et convenu » 176
 - 4. Le prix du marché..... 178
- 8.3.2. Les conséquences de la qualification de marché forfaitaire 178
 - 1. Le principe : non-paiement des travaux supplémentaires en l'absence d'autorisation écrite et de prix convenu avec le « propriétaire » 178

2. Les spécificités des marchés publics :	
travaux indispensables et travaux utiles	179
3. Les exceptions au principe	181
8.3.3. Possibilité de résiliation du marché forfaitaire.....	182
8.4. Avenants et décisions de poursuivre	182
8.4.1. Les conditions de passation d'un avenant	182
1. Définition de l'avenant	183
2. Objet de l'avenant.....	183
3. L'avenant ne doit pas bouleverser l'économie du marché ni en changer l'objet	184
4. Le passage en CAO des avenants de plus de 5 %	184
5. L'exception des sujétions techniques imprévues	185
8.4.2. Les avenants irréguliers	185
1. Annulation par les tribunaux des avenants irréguliers	185
2. Condamnation pour délit de favoritisme	185
3. Prestations supplémentaires exécutées sans avenant : absence de faute de la part du prestataire de nature à limiter son droit à indemnisation des dépenses utiles	186
8.4.3. Avenant ou marché complémentaire ?	186
8.4.4. La décision de poursuivre.....	187
1. Définition de la décision de poursuivre.....	188
2. Objet de la décision de poursuivre	188
3. La décision de poursuivre ne doit pas bouleverser l'économie du marché ni en changer l'objet	188
8.5. L'interruption des travaux en cas de non-paiement	189
8.5.1. Continuité du service public	189
8.5.2. L'interruption est possible après plus de six mois d'impayés	189
8.6. Le traitement des déchets	189
8.6.1. Généralités	189
8.6.2. Un tri sélectif des déchets doit être envisagé.....	190
8.6.3. Faut-il créer un lot spécifique « déchets » ?	191
8.6.4. Faut-il intégrer le coût du traitement dans le compte prorata ?...	191
8.6.5. La recommandation n° T2-2000.....	191
1. Le cas de la démolition : le diagnostic préalable.....	191
2. Le cas de la construction neuve : l'estimation préalable.....	192
3. Le cas des travaux sur existants.....	192
8.7. La gestion du compte prorata	193
8.7.1. Généralités	193
8.7.2. Les dépenses communes de chantier.....	194
1. Les dépenses communes d'investissement.....	194
2. Les dépenses communes de consommation	194

9.1. Caractéristiques 199**9.2. Effets juridiques et financiers en droit
des marchés 200**

9.2.1. Les effets de la réception 200

9.2.2. Effets du décompte général et définitif (DGD) 201

**9.3 Effets de la réception en responsabilité
des constructeurs 202**

9.3.1 L'absence de réception 202

9.3.2. La réception assortie de réserves 203

1. Coexistence de la garantie de parfait achèvement
et de la responsabilité contractuelle pour les dommages
réservés 2032. Possibilité d'utiliser les garanties décennales et biennales
pour les désordres réservés s'aggravant par la suite 2033. Impossibilité d'utiliser les garanties décennales et biennales
pour la réparation des autres désordres réservés..... 203

9.3.3. La réception sans réserves 204

1. À l'égard des désordres apparents 204

2. À l'égard des désordres non apparents (cachés)..... 204

**9.4. La réception dans les marchés publics
soumis au CCAG Travaux 76 204**

9.4.1. La procédure de réception..... 204

1. Les opérations préalables à la réception (OPR)..... 205

2. Les participants 205

3. L'objet des OPR 205

4. Le procès-verbal de réception..... 205

5. Le délai 206

6. La décision du maître d'ouvrage 206

9.4.2. Cas particulier de la réception partielle 207

9.4.3. Cas particulier de la mise à disposition 207

**9.5. La réception dans les marchés publics
soumis au CCAG Travaux 2009 208****9.6. Le refus de réception et les réserves
à la réception 209**

9.6.1. Le refus de réception 209

9.6.2. Les réserves à la réception 210

1. Remédier aux réserves dans le délai contractuel 210

2. Comment remédier aux réserves ?..... 210

9.7. La réception tacite	211
9.7.1. Problématique.....	211
9.7.2. Conditions.....	211
9.7.3. Date d'effet.....	212
9.8. La réception judiciaire	213
9.9. Les caractéristiques de la garantie de parfait achèvement	213
 10. Le paiement des marchés soumis au CMP et au CCAG Travaux 1976 ou CCAG travaux 2009	 215
10.1. Séparation de l'ordonnateur et du comptable public.....	217
10.2. Le délai de paiement du CMP	217
10.2.1. Généralités.....	217
10.2.2. Le point de départ du délai de paiement.....	218
10.2.3. L'expiration du délai de paiement.....	218
10.2.4. Les intérêts moratoires	219
10.3. Le marché peut prévoir le versement d'une avance et d'acomptes.....	220
10.3.1. L'avance (art. 87 et 115 du CMP).....	220
10.3.2. Les acomptes (art. 91 du CMP).....	221
10.4. CCAG Travaux 2009 : Paiement du solde du marché. Établissement du projet de décompte final et contestation du décompte général	223
10.4.1. Établissement du décompte général	224
1. Délai de production du projet de décompte final	224
2. Contenu du projet de décompte final.....	224
3. Le décompte général.....	225
4. Signature du décompte général par le titulaire : DGD	227
10.4.2. Contestation du décompte général.....	227
1. Faire des réserves	227
2. Le mémoire en réclamation est celui de l'article 50.22 du CCAG Travaux.....	228

3. Suite à la réclamation, plusieurs situations peuvent se présenter.....	229
4. Le désaccord sur le montant du solde n'empêche pas le paiement de ce qui n'est pas contesté	231
10.4.3. Les effets du décompte général devenu définitif.....	231
10.4.4. Le caractère définitif du décompte accepté par les deux parties : le DGD.....	232
10.4.5. En résumé	234

10.5. CCAG Travaux 2009 : Paiement du solde. Établissement du projet de décompte final et contestation du décompte général 234

10.5.1. Établissement du décompte général.....	235
1. Délai de production du projet de décompte final.....	235
2. Contenu du projet de décompte final.....	235
3. Le décompte général.....	235
4. Signature du décompte général par le titulaire : DGD et point de départ du délai de paiement du solde.....	236
10.5.2. Contestation du décompte général.....	237
1. Faire des réserves.....	237
2. Le mémoire en réclamation est celui de l'article 50 du CCAG Travaux 2009.....	237
3. La procédure contentieuse	238
10.5.3. En résumé	239

10.6. Le paiement d'une créance cédée ou nantie : l'exemplaire unique ou certificat de cessibilité 240

10.6.1. Dans le cas du marché principal	240
10.6.2. Dans le cas d'un groupement conjoint.....	241
10.6.3. Dans le cas d'un groupement solidaire	241
10.6.4. Le certificat de cessibilité	242

11. Les contrôles et les recours 243

11.1. Le contrôle des marchés publics 245

11.1.1. Les contrôles visant les actes administratifs.....	245
1. Le contrôle de légalité exercé par le préfet.....	245
2. Le contrôle des dépenses par le comptable public.....	246
3. Le contrôle de la Cour et des chambres régionales des comptes.....	247

11.1.2.	Les contrôles visant les personnes.....	247
1.	Le contrôle de la Cour de discipline budgétaire et financière	247
2.	Le contrôle de la mission interministérielle d'enquête sur les marchés (Miem)	247
3.	Le contrôle exercé par les juridictions pénales.....	248

11.2. Les recours dans les marchés publics 249

11.2.1.	Les recours portant sur la passation du marché.....	249
1.	Candidats évincés : motifs de l'éviction, recours gracieux, communication des documents	249
2.	Litiges portant sur la passation du marché : le référé préfectoral	251
3.	Litiges portant sur la passation du marché : le référé précontractuel (L. 551-1 et suiv. du CJA – Code de justice administrative).....	252
4.	Litiges portant sur la passation du marché : recours contre « les actes détachables du contrat »	259
5.	Litiges portant sur la passation du marché : recours en contestation de la validité du contrat (arrêt « Tropic Travaux »)	260
6.	Le référé contractuel (ordonnance du 7 mai 2009)	262
7.	L'indemnisation du candidat évincé.....	263
11.2.2.	Recours portant sur l'exécution du marché	264
1.	La réclamation dans les marchés publics soumis au CCAG Travaux 76	264
2.	La réclamation dans les marchés publics soumis au CCAG Travaux 2009	265
3.	Le recours amiable devant le comité consultatif de règlement amiable des différends ou litiges relatifs aux marchés publics (CCRA)	266
4.	Le référé provision	268
5.	Les procédures de mandatement et d'inscription d'office	268
6.	Conséquences de l'annulation d'un marché en partie (ou en totalité) exécuté : comment calculer l'indemnisation du préjudice ?	272

1.2. La maîtrise d'ouvrage déléguée (MOD)

En général, le maître d'ouvrage exerce personnellement ses fonctions. Mais il peut avoir besoin d'un « assistant ».

La loi MOP, partant de l'idée que le maître d'ouvrage devait assumer lui-même sa mission et ses responsabilités d'intérêt général, a néanmoins pris en compte le fait que certaines collectivités publiques ne sont pas dotées de services leur permettant de pratiquer par elles-mêmes la maîtrise d'ouvrage.

C'est pourquoi elle **définit et encadre l'assistance à maîtrise d'ouvrage en la forme d'un mandat ou d'une conduite d'opération** (3.1) ou tout simplement **d'un AMO (assistant à maîtrise d'ouvrage)** (3.2) auxquels peut recourir le maître d'ouvrage, tout en préservant sa responsabilité en qualité de décideur de l'opération.

Le maître d'ouvrage délégué est titulaire d'un mandat : il agit au nom et pour le compte du maître d'ouvrage.

1.2.1. La mission du maître d'ouvrage délégué (mandataire)

Le mandataire peut assumer tout ou partie des attributions du maître d'ouvrage, à l'exclusion des responsabilités énoncées à l'article 2 de la loi MOP du 12 juillet 1985.

Il doit s'engager à réaliser l'opération dans le strict respect du programme et de l'enveloppe financière.

La mission du mandataire (loi MOP), appelé également maître d'ouvrage délégué (MOD), peut porter sur les éléments suivants :

- **définition** des conditions administratives et techniques selon lesquelles l'ouvrage sera étudié et réalisé ;
- **préparation du choix** des maîtres d'œuvre ;
- **signature et gestion des marchés** de maîtrise d'œuvre, versement de la rémunération des maîtres d'œuvre ;
- **préparation du choix du contrôleur technique** et autres prestataires ;
- **signature et gestion des marchés de contrôle technique**, d'étude ou d'assistance ;
- **versement de leur rémunération** ;
- **préparation du choix des entrepreneurs** ;
- **signature et gestion des marchés de travaux** ;
- **versement de la rémunération des entreprises et fournisseurs** ;
- **réception des travaux** ;
- **gestion financière et comptable et administrative de l'opération** ;
- **actions en justice**.

Le maître d'ouvrage délégué est responsable contractuellement des missions qui lui ont été confiées.

En tout état de cause, **le maître d'ouvrage soumis à la loi MOP ne pourra déléguer** :

- ni la décision de réaliser l'ouvrage et sa localisation ;
- ni la définition du programme ;
- ni le montage financier de l'opération ;
- ni l'approbation du choix du maître d'œuvre et des entrepreneurs.

Selon les termes de la loi MOP, la responsabilité du maître d'ouvrage devant rester pleine et entière pendant la phase de définition de l'ouvrage à réaliser, aucun mandat ne peut intervenir à ce stade. Ce n'est qu'une fois le programme et l'enveloppe financière arrêtés par le maître d'ouvrage que ce dernier pourra déléguer une partie de ses attributions sous la forme d'un mandat.

Le mandat se distingue de la conduite d'opération en ce qu'il constitue une délégation de maîtrise d'ouvrage. Le mandataire a un pouvoir de représentation qui lui permet d'accomplir des actes juridiques au nom et pour le compte du maître d'ouvrage, son mandant, comme la signature des marchés, des avenants, l'acceptation d'un sous-traitant, etc. Ce pouvoir de représentation est un élément substantiel du contrat qui le différencie de la conduite d'opération. Au-delà de la mission impartie au conducteur d'opération, le mandat confère un pouvoir de direction de projet et le mandataire délégataire du maître d'ouvrage devient l'unique interlocuteur des acteurs du projet.

1.2.2. Les personnes pouvant être maîtres d'ouvrage délégués (mandataires)

Avant l'ordonnance du 17 juin 2004, les personnes qui pouvaient être mandataires d'un maître d'ouvrage soumis à la loi MOP étaient limitativement énumérées à l'article 4 de la loi MOP. Il s'agissait notamment de l'État et des collectivités territoriales, de certains établissements publics, des sociétés d'économie mixte locales, et des organismes privés d'HLM pour d'autres organismes privés d'HLM.

L'article 4 de la loi MOP modifié par l'ordonnance n° 2004-566 du 17 juin 2004 précise dorénavant que le mandat donné par un maître d'ouvrage public peut être exercé **par une personne publique ou privée**.

Désormais, peut être maître d'ouvrage délégué et avoir un mandat de maîtrise d'ouvrage publique toute personne publique ou privée à condition toutefois que celle-ci, ou toute autre personne qui lui serait liée, n'exerce aucune

mission de maîtrise d'œuvre, de réalisation de travaux ou de contrôle technique portant sur l'ouvrage considéré.

1.2.3. Les conditions d'exercice du mandat

Le mandataire est soumis à **une obligation d'exécution personnelle** du contrat de mandat.

Le mandataire est **soumis aux dispositions applicables à son mandant** dans l'exercice des attributions qui lui sont confiées par celui-ci (respect du Code des marchés publics ou de l'ordonnance du 6 juin 2005 pour la passation des marchés, respect de la loi MOP). Les conditions d'exercice du mandat sont fixées par l'article 5 de la loi MOP. Le maître d'ouvrage passe avec le mandataire de son choix une **convention de mandat qui indique obligatoirement** :

- les **attributions confiées** au mandataire ;
- les modalités de sa **rémunération** ;
- les **pénalités** encourues ;
- les conditions de **résiliation** ;
- et les modalités d'achèvement de la mission du mandataire.

Par ailleurs, le contentieux d'un marché passé par un maître d'ouvrage délégué (même privé) pour l'exécution de la mission d'un maître d'ouvrage public relève de la compétence du juge administratif. Un arrêt du tribunal des conflits (TC, 23 septembre 2002, « Sociétés Sotrane et Metalform c/ GIE Sesam-Vitale ») donne une illustration de l'application de la théorie du mandat, selon laquelle une personne privée peut voir ses agissements soumis au juge administratif si elle agit en fait pour le compte d'une personne publique.

1.2.4. Les conséquences juridiques du mandat MOP

Un mandat implique les conséquences suivantes :

- **les actes accomplis par le mandataire**, en vertu du mandat, **engagent le mandant** comme s'il les avait accomplis lui-même ;
- **le mandataire applique les obligations qui s'imposeraient au maître d'ouvrage** comme si ce dernier agissait lui-même (par exemple, le mandataire applique les règles du Code des marchés publics si le maître d'œuvre y est assujéti) ;
- **le mandataire rend compte au maître d'ouvrage** de ce qu'il a fait en son nom ;
- **les tiers** avec lesquels le mandataire contracte, au nom du maître d'ouvrage, **sont responsables contractuellement envers le maître d'ouvrage** et non envers le mandataire ;

- **le mandataire n'est pas responsable envers le maître d'ouvrage des obligations des tiers**, mais seulement des attributions qui lui ont été confiées personnellement.

Le mandat n'opère pas un transfert de maîtrise d'ouvrage. Le mandataire ne se substitue pas au maître d'ouvrage. Il lui rend compte de l'exécution de son mandat tout au long de l'élaboration du projet et de sa réalisation dans les conditions fixées par le contrat.

Le mandat de maîtrise d'ouvrage prévu par la loi MOP laisse place à l'exercice des prérogatives du maître d'ouvrage aux moments clés de l'opération, dès lors qu'est requis un accord préalable ou une approbation de la proposition faite par le mandataire dans l'exercice de son mandat. Il en est ainsi de l'approbation des avant-projets et de la réception des travaux qui peuvent être délégués au mandataire mais qui font l'objet d'un accord préalable du maître d'ouvrage, dont les modalités sont définies dans le contrat.

1.2.5. Les conventions de mandat peuvent être passées en procédure adaptée (Mapa) quel que soit leur montant

Se pose la question de savoir si le mandat « MOP » relève de l'article 29 ou de l'article 30 du Code des marchés publics. À la lumière de l'arrêt du 20 octobre 2005 (CJCE, 20 octobre 2005, « Commission c/ France », n° C-264/03) et compte tenu de la rédaction des articles 29 et 30 du Code, **il faut conclure que le mandat « MOP », qui n'est pas mentionné dans l'article 29, est dans le champ d'application de l'article 30.**

Concrètement, **le maître d'ouvrage peut se limiter à mettre en œuvre la procédure adaptée**, telle qu'elle est édictée par le Code, **quel que soit le montant du mandat** et, donc, quand bien même son estimation serait supérieure aux seuils d'application de la directive 2004/18. En d'autres termes, le maître d'ouvrage définira librement, au cas par cas, dans le respect des principes de la commande publique, les mesures de publicité et les modalités de mise en concurrence qu'il entend mettre en œuvre pour déléguer sa maîtrise d'ouvrage.

Il convient de noter enfin que la décision de la Cour vaut également pour les maîtres d'ouvrage, pouvoirs adjudicateurs, assujettis à l'ordonnance 2005-649 du 6 juin 2005 et à son décret d'application du 30 décembre 2005.

2.1. Généralités

2.1.1. La fonction de maîtrise d'œuvre

Elle recouvre les prestations de **conseil**, d'**études** et de **direction de travaux** qu'un professionnel exécute pour le compte d'un client, le maître d'ouvrage, en vue de réaliser des travaux, et qui consiste principalement à :

- **concevoir** un projet de construction neuve ou d'intervention sur un bâtiment existant ;
- **préparer** les marchés de travaux à passer avec les entrepreneurs ;
- **diriger** les travaux réalisés par les entrepreneurs choisis ;
- **vérifier** qu'ils sont exécutés conformément aux dispositions des marchés ;
- **contrôler** le paiement des travaux ;
- **assister** son client pour la réception des ouvrages.

La loi sur l'architecture du 3 janvier 1977 et les décrets de la loi MOP du 29 novembre 1993 pris en application de la loi MOP du 12 juillet 1985 modifiée confèrent à l'architecte un rôle prééminent dans la fonction de maître d'œuvre.

La maîtrise d'œuvre est soit publique et, en ce cas, elle est exercée par la DDE ou par les services techniques de la collectivité, soit privée : elle incombe alors à un architecte ou à un bureau d'études.

2.1.2. L'équipe de maîtrise d'œuvre : son rôle

Il est exceptionnel de rencontrer une structure pouvant assumer seule l'ensemble des missions et des responsabilités du maître d'œuvre.

En pratique, cette fonction est assumée par une équipe constituée pour l'opération :

- d'ingénieurs-conseils ;
- de bureaux d'études techniques ;
- de géomètres ;
- d'urbanistes ;
- de paysagistes, etc.

Ils remplissent **en amont une mission de conception** de l'ouvrage, et ont **en aval une fonction de surveillance** et de coordination des travaux.

Les deux fonctions, de conception au début du processus, de contrôle de l'exécution en fin de processus, peuvent être confiées à des personnes distinctes.

2.1.3. Le dispositif réglementaire

Le décret d'application n° 93-1268 du 29 novembre 1993 de la loi du 12 juillet 1985 modifiée, dite loi MOP, détaille les missions qu'un maître d'œuvre privé peut effectuer pour un maître d'ouvrage soumis à la loi MOP (maître d'ouvrage public ou maître d'ouvrage réglementé). Il encadre le contrat de maîtrise d'œuvre et sa rémunération, et fixent les règles des procédures de concours et de conception-réalisation.

Les deux autres décrets du 29 novembre 1993 (dits « concours » et « conception-réalisation ») ont été abrogés par le décret n° 2008-1334 du 17 décembre 2008.

L'arrêté du 21 décembre 1993 précise les modalités techniques d'exécution.

Les règles de la commande publique et en particulier celle du Code des marchés publics de 2006 ont connu fin décembre 2008 quelques modifications notamment aux termes de trois décrets. Il s'agit :

- du décret 2008-1334 du 17 décembre 2008 modifiant diverses dispositions régissant les marchés soumis au Code des marchés publics et aux décrets pris pour l'application de l'ordonnance du 6 juin 2005 ;
- du décret 2008-1355 du 19 décembre 2008 de mise en œuvre du plan de relance économique dans les marchés publics ;
- du décret 2008-1356 du 19 décembre 2008 relatif au relèvement de certains seuils du Code des marchés publics.

Le décret du 17 décembre 2008 a pour objet principal de parfaire la transposition des directives européennes « marchés publics » du 31 mars 2004 pour les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices relevant de l'ordonnance du 6 juin 2005. Il modifie en conséquence les deux décrets d'application de cette ordonnance édictés le 20 octobre et le 30 décembre 2005 et relatifs aux procédures de passation des marchés. L'objectif a été de tendre à l'harmonisation de l'ensemble des règles de la commande publique.

Le décret du 17 décembre 2008 a eu également pour but d'éviter toute superposition de textes. C'est la raison qui a conduit à intégrer les dispositions des deux décrets d'application de la loi MOP du 12 juillet 1985 relatifs au concours (n° 93-1269) et à la conception-réalisation (n° 93-1270) dans les décrets de l'ordonnance du 6 juin 2005 (20 décembre et 30 décembre 2005), à la lumière de ce qui a déjà été fait pour les maîtres d'ouvrage publics.

2.1.4. Les maîtres d'ouvrage assujettis à la loi MOP

Il s'agit :

- des maîtres d'ouvrage publics ;
- et des maîtres d'ouvrage réglementés (voir supra chapitre 1).

2.1.5. Les ouvrages concernés par la loi MOP

Il s'agit :

- des bâtiments ;
- de l'infrastructure ;
- des équipements industriels liés à leur exploitation (par exemple, la chaufferie d'immeuble) ;
- des constructions neuves ;
- des opérations de réhabilitation ;
- des opérations de réutilisation.

Ne sont pas concernés :

- les ouvrages industriels ;
- les ouvrages d'infrastructure réalisés dans une ZAC (zone d'aménagement concerté) ou un lotissement ;
- les opérations de restauration sur les édifices protégés par la législation relative aux monuments historiques.

2.1.6. Les contrats concernés par la loi MOP

Il s'agit uniquement des contrats relatifs aux ouvrages ci-dessus, dont les maîtres d'ouvrage sont soumis à la loi MOP, quel qu'en soit le montant, passés avec la **maîtrise d'œuvre privée** ; la **maîtrise d'œuvre publique n'est pas concernée**.

2.2. Les éléments de mission de maîtrise d'œuvre (loi MOP)

2.2.1. Phase de conception

1. Les études d'esquisse (ESQ)

L'esquisse **permet** d'arrêter le parti général de l'ouvrage, et **d'engager le dialogue** entre le maître d'ouvrage et le maître d'œuvre, avant toute étude plus importante.

2. Les études de diagnostic (DIA)

Elles remplacent l'élément de mission « esquisse » dans les **opérations de réhabilitation**.

3.1. Généralités

3

LE COORDONNATEUR SÉCURITÉ
ET PROTECTION DE LA SANTÉ

Depuis le 1^{er} janvier 1996, sur tout chantier **clos et indépendant** de **bâtiment ou de génie civil** sur lequel sont appelées à intervenir **au moins deux entreprises** (ou travailleurs indépendants) et pour lequel existent **des risques liés à la coactivité**, le maître d'ouvrage doit désigner dès la phase de conception de l'ouvrage un coordonnateur sécurité et protection de la santé.

La coexistence de deux entreprises sur un programme de travaux est une condition nécessaire pour déclencher l'obligation de coordination ; elle n'est pas suffisante lorsqu'il n'y a pas de risques liés à la coactivité.

3.1.1. Espace clos et indépendant

Il s'agit de **lieux clos où l'ensemble des travaux réalisés dans le cadre de l'opération de BTP peuvent être matériellement isolés**.

Exemples :

- construction d'un bâtiment sur un site qui peut être clôturé ;
- réhabilitation d'un bâtiment vide d'occupants et dont l'accès est limité aux seuls ouvriers du chantier ;
- travaux de démolition d'un site parfaitement isolé.

Lorsque **les lieux où se déroulent les travaux ne peuvent pas être clos**, la réglementation applicable est celle du **décret du 20 février 1992** visant les travaux réalisés par des entreprises de bâtiment, appelées « entreprises extérieures », au sein d'entreprises en activité, appelées « entreprises utilisatrices ».

Exemples :

- réaménagement de sites industriels ou commerciaux alors que les sites restent en exploitation ;
- extension de locaux dans un site sanitaire et social occupé.

Dans ces cas, le risque d'exploitation est principal alors que le risque de coactivité est accessoire.

3.1.2. Risques de coactivité

La coactivité résulte de l'activité d'au moins deux entreprises effectuant des travaux dans le cadre d'un même chantier pour concourir à un même objectif ou à un objectif commun. Cette notion est différente de la simple **coexistence**.

Il convient en effet d'éviter toute confusion entre coexistence d'entreprises et risque de coactivité résultant de la présence simultanée ou successive d'entreprises.

La coexistence d'entreprises est une condition nécessaire à la mise en œuvre de la coordination SPS (sécurité et protection de la santé) mais pas suffisante car elle ne crée pas ipso facto de risques de coactivité, notamment dans les opérations simples d'un faible montant.

Exemples :

- au moins deux entreprises peuvent coexister sur un site de logements pour réaliser des travaux d'entretien et de rénovation sans générer de risques de coactivité ;
- deux entreprises peuvent intervenir successivement sur un site sans que l'on puisse identifier de risques de coactivité.

L'addition des trois critères d'application, (au moins deux entreprises, espace clos et indépendant, existence de risques de coactivité) est nécessaire pour déclencher la mise en œuvre de la coordination et justifier la désignation d'un coordonnateur.

3.1.3. Le dispositif légal et réglementaire

1. La loi

Loi du 31 décembre 1993 n° 93-1418 appelée « chantiers temporaires et mobiles » (entrée en vigueur le 1^{er} mars 1995).

2. Les décrets

Décret du 26 décembre 1994 n° 94-1159 relatif à l'intégration de la sécurité et à l'organisation de la coordination en matière de sécurité et de protection de la santé lors des opérations de bâtiment ou de génie civil.

Décret du 4 mai 1995 n° 95-543 relatif au collège interentreprises de sécurité, de santé et des conditions de travail.

Décret du 6 mai 1995 n° 95-607 relatif aux prescriptions réglementaires applicables aux travailleurs indépendants.

Décret du 6 mai 1995 n° 95-608 modifiant les dispositions réglementaires applicables aux travailleurs indépendants.

Décret n° 2003-68 du 24 janvier 2003 apportant des modifications et précisions destinées à améliorer les conditions de mise en œuvre de la coordination.

Obligation de deux états contradictoires. Toute mise à disposition nécessite d'établir avec l'entreprise concernée un état contradictoire de l'ouvrage.

Un état contradictoire doit impérativement être effectué **avant** la mise à disposition et l'intervention d'une entreprise tierce, **et après** intervention de l'entreprise tierce. Ces deux états sont indispensables car ils permettront de déterminer les parts de responsabilité le cas échéant en cas de désordre à l'ouvrage, et à l'occasion de la réception de l'ouvrage, si le maître d'ouvrage décidait de réceptionner avec réserves.

Pendant cette période, l'entreprise a le droit de suivre les travaux non compris dans son marché et qui intéressent les ouvrages ou parties d'ouvrage qu'elle a réalisés et qu'elle a ainsi mis à disposition du maître d'ouvrage.

L'entreprise peut, à ce titre, formuler des réserves si elle estime que les caractéristiques de l'ouvrage ne permettent pas ces travaux ou que lesdits travaux risquent de les détériorer. Ces réserves doivent être motivées et adressées par écrit au maître d'œuvre.

9.5. La réception dans les marchés publics soumis au CCAG Travaux 2009

Comme dans l'article 41 du CCAG Travaux 76, le CCAG Travaux 2009 précise dans son article 41, que le titulaire du marché doit prévenir à la fois le maître d'ouvrage et le maître d'œuvre, par écrit de la date à laquelle il estime que les travaux ont été achevés ou le seront et que le maître d'œuvre a 20 jours pour procéder aux OPR.

Toutefois, l'article 41.1.2 du CCAG Travaux 2009 prévoit un mécanisme permettant de pallier l'inertie du maître d'œuvre qui n'organiserait pas les opérations préalables à la réception : « *Dans le cas où le maître d'œuvre n'a pas arrêté la date de ces opérations dans le délai fixé, le titulaire en informe le représentant du pouvoir adjudicateur par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Celui-ci fixe la date des opérations préalables à la réception, au plus tard, dans les 30 jours qui suivent la réception de la lettre adressée par le titulaire, et la notifie au titulaire et au maître d'œuvre ; il les informe également qu'il sera présent ou représenté à la date des constatations, et assisté, s'il le juge utile, d'un expert, afin que puissent être mises en application les dispositions particulières suivantes :*

- *si le maître d'œuvre dûment convoqué n'est pas présent ou représenté à la date fixée, cette absence est constatée et les opérations préalables à la réception sont effectuées par le représentant du pouvoir adjudicateur et son assistant éventuel,*

- *il est en de même si le maître d'œuvre présent ou représenté refuse de procéder à ces opérations ».*

L'article 41.1.3 prévoit quant à lui une sanction pour le maître d'ouvrage qui ne fixerait pas de date de réception « **A défaut de la fixation de cette date par le représentant du pouvoir adjudicateur, la réception des travaux est réputée acquise à l'expiration du délai de 30 jours susmentionné ».**

Enfin, un commentaire rappelle que : ***L'entrepreneur a un droit acquis à la réception, si les travaux achevés sont en état d'être reçus.***

A l'exception de ces articles 41.1.2 et 41.1.3, et d'une mention dans l'article 41.2 indiquant qu'« un exemplaire [du procès-verbal d'OPR signé du maître d'œuvre] est remis au titulaire », les dispositions relatives à la réception sont identiques dans le CCAG Travaux 76 et dans celui de 2009.

9.6. Le refus de réception et les réserves à la réception

9.6.1. Le refus de réception

Le maître d'ouvrage est en droit de refuser la réception du fait de :

- l'inachèvement des travaux ;
- leur non-conformité aux dispositions du contrat.

Un refus ne peut être justifié que par un inachèvement des travaux ou de très graves malfaçons équivalant à un inachèvement et rendant l'ouvrage inhabitable ou inutilisable.

Le refus doit être motivé par écrit dans le procès-verbal.

Le refus injustifié de réception doit conduire l'entrepreneur à envisager une réception prononcée judiciairement. Dans ce cas, le juge se substitue au maître d'ouvrage défaillant et la prononce à sa place, le cas échéant avec réserves et ce, à la date d'achèvement des travaux.

Seul le juge du fond est compétent en la matière ; le recours au référé n'est pas admis. Le magistrat, si l'entrepreneur apporte la preuve que l'ouvrage était effectivement en état d'être reçu, prononce lui-même la réception des travaux, éventuellement assortie de réserves, à une date qu'il fixe (souvent la date à partir de laquelle l'immeuble était devenu habitable).