

La qualité s'invente et se partage

*mission
interministérielle
pour la qualité
des constructions
publiques*

Octobre
2021

numéro

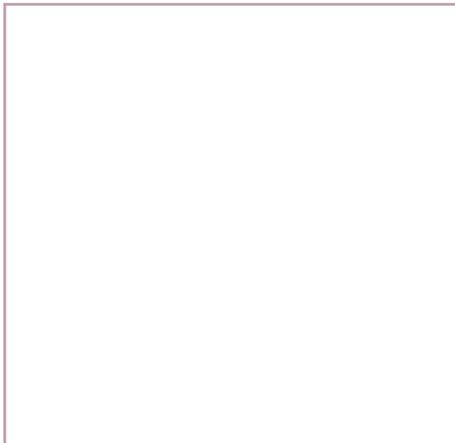
5

Guider

Outil pratique

Le CCAG des marchés de maîtrise d'œuvre

Conseils aux maîtres d'ouvrage pour une bonne utilisation



Depuis le 1^{er} avril 2021, un nouveau CCAG est apparu, rédigé spécifiquement pour les marchés de maîtrise d'œuvre. Jusqu'ici, ces marchés devaient s'appuyer sur le CCAG plus généraliste traitant des prestations intellectuelles. De nombreuses dérogations devaient y être apportées par les maîtres d'ouvrage pour tenir compte des spécificités de la maîtrise d'œuvre.

Cet outil pratique a pour but de faciliter l'appropriation par les maîtres d'ouvrage et les maîtres d'œuvre des dispositions nouvelles de ce CCAG. Il se veut un guide dispensant des conseils pratiques pour une insertion harmonieuse du CCAG au sein des pièces de marché, notamment en favorisant la rédaction appropriée de clauses équilibrées dans les documents particuliers du marché.

Après avoir rappelé les spécificités de la maîtrise d'œuvre, le guide présente, article par article, le texte du CCAG suivi des commentaires et conseils de la MIOCP. Un accent particulier est mis sur les dispositions nouvelles du CCAG par rapport à l'ancien CCAG pour les prestations intellectuelles. Elles font l'objet d'un tableau récapitulatif en fin d'ouvrage.

SOMMAIRE

Sommaire	3
Sigles et abréviations	4
Avant-propos	5
1 - Généralités	6
1.1 - Les spécificités de la maîtrise d'œuvre	6
1.2 - Qualification juridique du marché de maîtrise d'œuvre	6
1.3 - La publication du CCAG MOE	7
2 - Présentation commentée des articles du CCAG	9
2.0 - Préambule et sommaire du CCAG	10
2.1 - Chapitre Premier – Généralités – Articles 1 à 9	14
2.2 - Chapitre 2 – Prix et règlements – Articles 10 à 12	42
2.3 - Chapitre 3 – Exécution et périmètre des prestations – Articles 13 à 19	54
2.4 - Chapitre 4 – Constatation de l'utilisation des résultats – Articles 20 à 21	70
2.5 - Chapitre 5 – Utilisation des résultats – Articles 22 à 24	74
2.6 - Chapitre 6 – Interruption et suspension des prestations - Résiliation Articles 25 à 34	88
2.7 - Chapitre 7 – Différends – Article 35	100
3 - Tableau récapitulatif des principales nouveautés du CCAG MOE	102
Table des matières	104

SIGLES ET ABRÉVIATIONS

AE : Acte d'engagement

APS : Avant-projet sommaire

ASAP (loi) : Loi n° 2020-1525 du 7 décembre 2020 d'accélération et de simplification de l'action publique

BIM : Building Information Modelling

CCAG : Cahier des clauses administratives générales

CCAP : Cahier des clauses administratives particulières

CCP : Code de la commande publique

CCRD : Contrat collectif de responsabilité décennale

CCTG : Cahier des clauses techniques générales

CCTP : Cahier des clauses techniques particulières

CNOA : Conseil national de l'Ordre des architectes

CSPS : Coordonnateur en matière de sécurité et de protection de la santé

DAJ : Direction des affaires juridiques des ministères économiques et financiers

DGD : Décompte général définitif

ÉLAN (loi) : Loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique

INSEE : Institut national de la statistique et des études économiques

JORF : Journal Officiel de la République Française

MIQCP : Mission interministérielle pour la qualité des constructions publiques

MOE : Maîtrise d'œuvre

MOP (loi) : 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

PACTE (loi) : Loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises

PI : Prestations intellectuelles

PME : Petites et moyennes entreprises

PTNB : Plan de transition numérique pour le bâtiment

RGPD : Règlement général sur la protection des données

UE : Union européenne

AVANT-PROPOS

Les cahiers des clauses administratives générales (CCAG) sont, avec les cahiers des clauses techniques générales (CCTG), des documents généraux auxquels les acheteurs peuvent se référer pour définir les clauses d'exécution de leurs marchés publics. L'article R. 2112-2 du code de la commande publique dispose qu'ils « fixent les stipulations de nature administrative applicables à une catégorie de marchés ». Les CCAG déterminent les droits et obligations des cocontractants sur toute la vie du contrat : délais d'exécution, sous-traitance, garanties et assurances, prix et paiement, prestations supplémentaires, pénalités, admission et réception, résiliation, ajournement et règlement des différends, etc.

L'application des CCAG, approuvés par arrêté ministériel, est facultative. Toutefois, ces documents sont massivement utilisés par les acheteurs publics. Leur contenu a donc un impact significatif sur la vie des entreprises participant à la commande publique et peut favoriser les conduites vertueuses dans le cadre de l'achat public.

Les cinq CCAG approuvés en 2009 portaient sur les travaux (CCAG Travaux), les prestations intellectuelles (CCAG PI), les fournitures courantes et services, les marchés industriels et les techniques de l'information et de la communication.

En l'absence de CCAG spécifique, les marchés de maîtrise d'œuvre devaient alors se référer au CCAG PI mais nécessitaient d'importantes dérogations à ce CCAG ainsi que de nombreux compléments afin de tenir compte des spécificités de ces marchés de longue durée, dont les titulaires sont soumis au régime de l'assurance construction et interagissent fortement avec les titulaires des marchés de travaux.

La réforme des CCAG engagée par la Direction des affaires juridiques des ministères économiques et financiers en 2019 a été l'occasion de décider d'élaborer un sixième CCAG propre aux marchés de maîtrise d'œuvre afin de satisfaire la légitime demande de tous les acteurs concernés, tant du côté de la maîtrise d'ouvrage que du côté des professionnels de la maîtrise d'œuvre.

L'objet du présent guide est de procéder, article par article, à une lecture commentée du nouveau CCAG afin d'en faciliter son appropriation tant par les maîtres d'ouvrage que par les maîtres d'œuvre.

Un tableau récapitulatif final présente de façon très synthétique les principales dispositions nouvelles du CCAG MOE.

1. GÉNÉRALITÉS

1.1 LES SPÉCIFICITÉS DE LA MAÎTRISE D'ŒUVRE

Parmi les différents prestataires du maître d'ouvrage, le maître d'œuvre est sans doute l'un de ceux qui a le contrat le plus long puisque le marché, dans sa version la plus complète, pourra comporter la conception de l'ouvrage, puis la direction de l'exécution des marchés de travaux, puis l'assistance au maître d'ouvrage pour les opérations de réception et, enfin, le suivi de la levée des réserves pendant toute la période de garantie de parfait achèvement. Le maître d'œuvre est soumis à un devoir de conseil du maître d'ouvrage. Il a des missions de contrôle de la bonne exécution des marchés de travaux et est amené, cet effet, à passer des ordres de service en direction des entreprises de travaux. Enfin, il est soumis, comme tous les constructeurs, à la responsabilité décennale et doit s'assurer à cet effet.

En termes de structuration de l'offre de maîtrise d'œuvre, il n'existe en France pas ou très peu de sociétés regroupant toutes les compétences nécessaires à l'exercice des missions de maîtrise d'œuvre, de telle sorte que celles-ci se présentent, presque toujours, sous la forme d'un groupement momentané d'entreprises, groupement le plus souvent conjoint, représenté par un mandataire solidaire.

La finalité du marché de maîtrise d'œuvre n'est pas tant la production de ses livrables (plans de l'ouvrage à construire), que la qualité de l'ouvrage réalisé par les entreprises de travaux sur la base des plans de la maîtrise d'œuvre et sous le contrôle de celle-ci. Le maître d'œuvre est un prestataire particulier. De par sa mission en phase chantier, il est, en quelque sorte et pour partie, délégataire de fait du maître d'ouvrage vis-à-vis des entreprises de travaux.

1.2 QUALIFICATION JURIDIQUE DU MARCHÉ DE MAÎTRISE D'ŒUVRE

La plupart des maîtres d'ouvrage publics sont soumis aux dispositions issues de la loi MOP, aujourd'hui codifiées dans le livre IV de la deuxième partie du CCP. À ce titre, leurs marchés de maîtrise d'œuvre sont soumis à diverses règles, comme le caractère forfaitaire de la rémunération, la définition des éléments de mission, le contenu insécable pour les bâtiments d'une mission minimale dite mission de base, les engagements sur coût d'objectif assortis de sanction en cas de non-respect. Mais il y a des exceptions, la plus récente et la plus notable étant constituée pour les bailleurs sociaux qui ne sont plus soumis, depuis la loi ÉLAN, à l'obligation de respecter ces dispositions pour leurs marchés de maîtrise d'œuvre.

Ces dispositions s'appliquent dès lors que la réalisation ou la réhabilitation d'un ouvrage est en cause. Les marchés peuvent être largement simplifiés si la mission de maîtrise d'œuvre porte sur de la réparation ou des travaux de petit ou gros entretien qui sont hors du champ d'application du livre IV précité. Dans une telle hypothèse, il ne sera pas utile de s'appuyer sur le nouveau CCAG MOE élaboré et adapté aux chantiers de construction d'importance s'étalant dans le temps. Le recours au CCAG PI pourra être pertinent pourvu que la maîtrise d'ouvrage prenne soin, si nécessaire, au cas par cas, d'introduire dans le CCAP certaines clauses absentes dans le CCAG PI.

La question de l'opportunité de recourir au CCAG PI méritera également un examen attentif dans le cas d'une mission d'études s'apparentant à une mission partielle de maîtrise d'œuvre très circonscrite dans le temps, confiée en amont de l'opération ou même pendant l'opération. Le cas peut se présenter, par exemple, en infrastructure où une mission d'étude de niveau APS d'une déviation routière sera demandée en vue d'établir un zonage de document d'urbanisme alors même que la réalisation de l'infrastructure n'est pas d'actualité.

Considérons donc que le nouveau CCAG MOE sera à retenir systématiquement lorsque la mission confiée à la maîtrise d'œuvre comporte la mission de toute la conception de l'ouvrage à réaliser, éventuellement accompagnée de la mission de direction de l'exécution des marchés de travaux, mais que, s'il s'agit d'une mission d'études de conception partielle, un examen au cas par cas des clauses comparées des CCAG PI et MOE devra être réalisé par le maître d'ouvrage. Bien entendu, en cas de référence au CCAG PI, rappelons qu'il sera toujours loisible voire souhaitable de reproduire dans le CCAP du marché telle ou telle clause extraite du CCAG MOE et considérée comme appropriée pour le marché de maîtrise d'œuvre concerné.

1.3 LA PUBLICATION DU CCAG MOE

Le CCAG des marchés publics de maîtrise d'œuvre est approuvé par un arrêté ministériel du 30 mars 2021 qui comporte en annexe le texte du CCAG. Cet arrêté présente également une disposition relative à son entrée en vigueur ainsi qu'une courte notice, toutes deux présentées en italique ci-dessous.

Entrée en vigueur : *“Le présent arrêté entre en vigueur le 1^{er} avril 2021. Il s'applique aux marchés publics pour lesquels une consultation est engagée ou un avis d'appel à la concurrence envoyé à la publication à compter de cette date.”*

Commentaires : Cette disposition est très classique : s'il ne peut évidemment pas y avoir d'application rétroactive aux contrats antérieurement signés, il est de bonne administration de ne pas modifier inconsidérément en cours de procédure de consultation les dispositions contractuelles projetées, celles-ci pouvant nécessiter des adaptations importantes des offres en cours d'établissement par les candidats. Le CCAG MOE n'est donc pas utilisable comme référence d'un contrat dont la consultation aurait démarré avant le 1^{er} avril 2021. Pour autant, dans une telle situation, les documents particuliers du marché pourraient en recopier certaines dispositions dès lors qu'elles pourraient améliorer la qualité juridique du contrat sans en perturber l'équation financière.

Notice : *“En application de l'article R. 2112-2 du code de la commande publique, le présent arrêté approuve le cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de maîtrise d'œuvre. Ce document fixe les conditions d'exécution de nature administrative applicables à cette catégorie de marchés publics. Son utilisation n'est pas obligatoire ; il ne s'applique qu'aux marchés publics qui s'y réfèrent expressément et il est possible de s'y référer tout en dérogeant à certaines de ses clauses dans les documents particuliers du marché.”*

Commentaires :

- Si les CCAG ne sont pas obligatoires (voir le début de l'article R. 2112-2 du CCP : « *Les clauses du marché peuvent être déterminées...* »), leur utilisation est fortement recommandée car ils contribuent à la sécurisation des relations contractuelles et, dès lors qu'ils sont bien appropriés par les acteurs, facilitent l'accès à la commande publique. Pour autant, le CCAG n'est pas autoportant et nécessite de nombreux compléments dans le CCAP du maître d'ouvrage, soit pour répondre à des options ouvertes par le CCAG, soit pour en paramétrer les dispositions. On trouvera un exemple de CCAP de marché de maîtrise d'œuvre s'appuyant sur le CCAG MOE à l'adresse électronique suivante : <https://www.architectes.org/modele-de-marche-public-de-maitrise-d-oeuvre-construction-neuve-et-rehabilitation-adapte-au-ccag-moe>

2. PRÉSENTATION COMMENTÉE DES ARTICLES DU CCAG

Ce CCAP, récemment mis à jour pour une bonne articulation avec le CCAG MOE, s'intègre dans une suite complète de documents constituant le modèle de marché de maîtrise d'œuvre élaboré par le Conseil national de l'Ordre des architectes, en partenariat avec les organisations professionnelles de la maîtrise d'œuvre, sous le regard vigilant de la MIQCP. Ce modèle de marché est consultable et téléchargeable sur le site Internet du CNOA, comme sur celui de la MIQCP.

- Conformément à l'article R. 2112-3 du CCP, il est possible, dans les documents particuliers du marché tels que le CCAP, de déroger aux clauses d'un CCAG, à la condition de le faire explicitement et de façon transparente. L'article 1.2 du CCAG MOE précise ainsi que les dérogations sont récapitulées dans un article final du CCAP.

Chaque article du CCAG est intégralement reproduit en italique, y compris les commentaires propres au texte dont il est spécifié qu'ils n'ont pas de caractère contractuel. Chaque article est suivi des commentaires de la MIQCP qui peuvent mettre en évidence le caractère spécifique ou nouveau de telle ou telle clause par rapport aux autres CCAG, ou encore, par rapport au précédent CCAG PI de 2009, ou encore, en articulation avec le CCAG Travaux. Ces commentaires peuvent comporter des conseils aux maîtres d'ouvrage ou des points d'attention pour les aider dans la rédaction de leur CCAP.

2.0 PRÉAMBULE ET SOMMAIRE DU CCAG

Préambule

Il appartient au maître d'ouvrage qui souhaite faire référence à un cahier des clauses administratives générales (CCAG) de choisir celui qui est le mieux adapté aux prestations objet de son marché, et de faire expressément référence à ce CCAG dans les documents particuliers de son marché.

Le présent CCAG s'applique aux marchés publics de maîtrise d'œuvre apportant une réponse architecturale, technique et économique au programme élaboré par un maître d'ouvrage dans le cadre d'une opération de construction neuve ou de réhabilitation pour la réalisation d'un ouvrage de bâtiment ou d'infrastructure.

Il n'est pas adapté aux marchés de maîtrise d'œuvre de droit privé.

Par principe, un marché ne peut se référer qu'à un seul CCAG. Toutefois, par dérogation à ce principe, en cas de marché global au sens de l'article L. 2171-1 du code de la commande publique, le maître d'ouvrage peut faire référence à plusieurs CCAG. Dans ce cas, il devra veiller à assurer la parfaite cohérence entre les différentes clauses auxquelles il se réfère.

Dans le cas où certaines prestations secondaires doivent être régies par des stipulations figurant dans un autre CCAG que celui désigné dans le marché, ce dernier doit reproduire, dans le cahier des clauses administratives particulières (CCAP) ou dans tout autre document qui en tient lieu, les stipulations retenues, sans référence au CCAG dont elles émanent.

Les commentaires figurant dans le présent CCAG n'ont pas valeur contractuelle.

Commentaires :

- Comme il est dit plus haut, certains marchés de maîtrise d'œuvre, notamment en cas de mission partielle d'un faible montant ou d'un marché de courte durée, pourront, par souci de simplicité, continuer comme par le passé à faire appel au CCAG PI.
- La cible du CCAG MOE concerne « les opérations de construction neuve ou de réhabilitation pour la réalisation d'un ouvrage de bâtiment ou d'infrastructure ». Il s'agit du champ couvert par les anciennes dispositions de la loi MOP, aujourd'hui codifiées à l'article L. 2412-1 du CCP qui renvoie pour la définition d'un « ouvrage » à l'article L. 1111-2 du même code. La notion de « réalisation d'ouvrage » s'oppose aux notions de travaux d'entretien ou de grosses réparations qui ne sont pas concernés par les dispositions du livre IV de la deuxième partie du CCP. Ces derniers travaux peuvent nécessiter des études d'ingénierie, voire d'architecture, mais que l'on évitera de qualifier de maîtrise d'œuvre pour éviter toute confusion.
- Le principe du CCAG unique perdure, même si cela n'interdit pas de recopier dans son CCAP des clauses appropriées issues d'un autre CCAG que le CCAG de référence choisi pour le marché. Par exemple, ce pourrait être le cas évoqué plus haut d'un marché de MOE s'appuyant sur le CCAG PI où l'on pourrait souhaiter adopter dans le CCAP les dispositions contractuelles du CCAG MOE concernant la propriété intellectuelle en substitution à celles du CCAG PI, considérées comme moins spécifiques. Il s'agit alors d'une disposition à présenter dans le CCAP par dérogation en la recopiant intégralement et sans mentionner le CCAG d'où est issue cette clause.
- L'idée d'appliquer, par dérogation au principe du CCAG unique, plusieurs CCAG pour traiter du cas des contrats globaux au sens de l'article L. 2171-1 du code de la commande publique (marchés de conception-réalisation ou marchés globaux de performance), peut paraître intellectuellement intéressante. On peut, en effet, penser qu'un marché comportant des prestations de conception et de réalisation de travaux pourrait facilement se bâtir en s'appuyant sur les deux CCAG, CCAG MOE et CCAG Travaux. En réalité, cette idée n'est pas directement opératoire, le CCAG Travaux étant conçu et rédigé pour le cas d'une organisation tripartite (maîtrise d'ouvrage, maîtrise d'œuvre et entreprises) avec une maîtrise d'œuvre indépendante des entreprises, contractuellement liée au seul maître d'ouvrage. Le CCAG d'un marché de conception-réalisation, qui intègre la maîtrise d'œuvre au sein du groupement titulaire du contrat, reste à écrire. Il ne s'obtient pas simplement en apportant quelques dérogations au CCAG travaux, puisque les positionnements et responsabilités des acteurs sont profondément modifiés dans ce type de contrat qui, rappelons-le, déroge fondamentalement au principe issu de la loi MOP et, aujourd'hui, codifié à l'article L. 2431-1 du code de la commande publique portant sur l'indépendance de la maîtrise d'œuvre par rapport aux entreprises de travaux.

Le sommaire du CCAG se présente ainsi :

CHAPITRE 1^{ER} : GÉNÉRALITÉS

Article 1^{er} : Champ d'application

Article 2 : Définitions

Article 3 : Obligations générales des parties

Article 4 : Pièces contractuelles

Article 5 : Confidentialité - Protection des données personnelles - Mesures de sécurité

Article 6 : Protection de la main-d'œuvre et conditions de travail

Article 7 : Protection de l'environnement, sécurité et santé

Article 8 : Réparation des dommages

Article 9 : Assurances

CHAPITRE 2 : PRIX ET RÈGLEMENT

Article 10 : Prix

Article 11 : Précisions sur les modalités de règlement

Article 12 : Règlement en cas de groupement d'opérateurs économiques ou de sous-traitance

CHAPITRE 3 EXÉCUTION ET PÉRIMÈTRE DES PRESTATIONS

Article 13 : Engagements du maître d'œuvre

Article 14 : Prestations supplémentaires ou modificatives

Article 15 : Délai d'exécution

Article 16 : Pénalités

Article 17 : Primes

Article 18 : Développement durable

Article 19 : Moyens mis à la disposition du maître d'œuvre

CHAPITRE 4 : CONSTATATION DE L'EXÉCUTION DES PRESTATIONS

Article 20 : Opérations de vérification

Article 21 : Admission en l'état ou avec observations, ajournement, réfaction et rejet

CHAPITRE 5 : UTILISATION DES RÉSULTATS

Article 22 : Définitions

Article 23 : Régime des connaissances antérieures

Article 24 : Régime des droits de propriété intellectuelle ou des droits de toute autre nature relatifs aux résultats

CHAPITRE 6 : INTERRUPTION ET SUSPENSION DES PRESTATIONS - RÉSILIATION

Article 25 : Interruption et suspension des prestations

Article 26 : Clause de réexamen

Article 27 : Résiliation - Principes généraux

Article 28 : Résiliation pour événements extérieurs au marché

Article 29 : Résiliation pour événements liés au marché

Article 30 : Résiliation pour faute du maître d'œuvre

Article 31 : Résiliation pour motif d'intérêt général

Article 32 : Décompte de résiliation

Article 33 : Remise des prestations et des moyens matériels permettant l'exécution du marché

Article 34 : Exécution des prestations aux frais et risques du maître d'œuvre

CHAPITRE 7 : DIFFÉRENDS

Article 35 : Règlement des différends entre les parties

Commentaire :

Ce sommaire est, dans son architecture et ses grandes lignes, commun aux différents CCAG révisés. Les dispositions de nombreux articles ont été harmonisées entre les différents CCAG dès lors qu'elles concernaient des champs d'application semblables.

2.1 CHAPITRE PREMIER - GÉNÉRALITÉS - ARTICLES 1 À 9

Article 1 - Champ d'application

1.1. Les stipulations du présent cahier des clauses administratives générales (CCAG) s'appliquent aux marchés qui s'y réfèrent expressément.

1.2. Ces marchés peuvent prévoir de déroger à certaines de ces stipulations.

Ces dérogations doivent figurer dans le cahier des clauses administratives particulières (CCAP), ou dans tout autre document qui en tient lieu, et préciser à quels articles du présent CCAG elles dérogent.

Le dernier article du CCAP, ou de tout autre document qui en tient lieu, contient la liste récapitulative des articles du présent CCAG auxquels il est dérogé.

Commentaires :

L'utilisation des CCAG dans les marchés publics n'est pas obligatoire. Il est donc nécessaire que le marché s'y réfère explicitement. Ceci résulte de l'article R. 2112-2 du CCP : " *Les clauses du marché peuvent être déterminées par référence à des documents généraux [...]* ".

Bien entendu, l'utilisation du CCAG est fortement recommandée, car porteuse de clauses :

- équilibrées entre les parties ;
- respectueuses du droit et des usages professionnels ;
- facilitatrices pour l'accès à la commande publique dont les candidats, une fois les dispositions du CCAG bien appropriées, ne seront plus soumis, à l'occasion de chaque consultation, à la nécessité d'une lecture complète et approfondie des documents contractuels proposés par la maîtrise d'ouvrage ;
- facilitatrices de la négociation du marché de maîtrise d'œuvre pendant laquelle les écarts par rapport à l'équilibre du CCAG devront être débattus et légitimés avec les conséquences à assumer pour le maître d'ouvrage sur l'équation financière du contrat.

À ce titre, les maîtres d'ouvrage seront particulièrement vigilants pour identifier clairement les dispositions de leur CCAP qui dérogent à celles du CCAG et les récapituler en dernier article du CCAP. Le principe est celui de la transparence contractuelle afin de faciliter la perception du contractant sur des dispositions spécifiques pouvant rendre l'exécution du contrat, par ce dernier, plus onéreuse. Pour autant le juge du contrat, assez tolérant sur le sujet, ne sanctionne pas systématiquement l'oubli de la mention dérogatoire en dernier article du CCAP. L'obligation issue de l'article R. 2112-3 du code de la commande publique porte, en effet, sur la nécessité d'indiquer dans le CCAP les articles du CCAG auquel il est dérogé sans que cette disposition, si elle n'était pas respectée, ne soit assortie de la sanction de nullité de la clause dérogatoire. Quoiqu'il en soit, les principes généraux d'équité et de transparence des clauses contractuelles doivent conduire les maîtres d'ouvrage à veiller à bien identifier, de manière claire et formellement exprimée, leurs clauses dérogatoires et à les récapituler en dernier article de leur CCAP en y mentionnant les numéros d'article du CCAG auxquels il est dérogé. Concrètement, on commencera l'énoncé dans le CCAP d'une clause dérogatoire par « Par dérogation à l'article XX du CCAG MOE, ». Bien entendu, dans cet état d'esprit, il serait particulièrement mal venu pour un maître d'ouvrage de commencer son CCAP en proposant de déroger à l'application de l'article 1.2 du CCAG MOE afin de se protéger des éventuels risques juridiques liés à des clauses dérogatoires mal identifiées en tant que telles. C'est un devoir pour le maître d'ouvrage, dès lors qu'il a pris la décision de s'appuyer sur le CCAG MOE, de bien le connaître et donc d'identifier clairement les dispositions dérogatoires qu'il entend appliquer pour son contrat.

La jurisprudence confirme que l'adoption d'une clause différente de la clause supplétive prévue par le CCAG n'est pas à considérer comme une dérogation, dès lors que le CCAG propose une telle clause à appliquer en l'absence d'une disposition spécifique figurant dans le CCAP. L'énoncé dans le CCAP d'une telle clause, différente de la clause supplétive du CCAG, pourra commencer ainsi " En référence à l'article XX du CCAG MOE, ...".

Article 2 - Définitions

Au sens du présent document :

- le « maître d'ouvrage », responsable principal de l'ouvrage, est l'acheteur pour le compte duquel les prestations objet du marché sont réalisées par le maître d'œuvre et les travaux objet de l'opération sont exécutés par les opérateurs économiques chargés des travaux ;
- le « maître d'œuvre » est l'opérateur économique, titulaire du marché de maîtrise d'œuvre conclu avec le maître d'ouvrage. Il correspond à la ou les personnes physiques ou morales, publiques ou privées, qui, en raison de leur compétence technique, sont chargées seule ou en groupement d'opérateurs économiques par le maître d'ouvrage ou son mandataire d'une mission globale visant à apporter une réponse architecturale, technique et économique au programme élaboré par ce dernier pour la réalisation d'une opération objet du marché, et notamment de diriger l'exécution des marchés de travaux, de lui proposer leur règlement ou de l'assister lors des opérations de réception des travaux ainsi que pendant la période de garantie de parfait achèvement. En cas de groupement d'opérateurs économiques, le « maître d'œuvre » désigne le groupement, représenté par son mandataire ;
- la « notification » est l'action consistant à porter une information ou une décision à la connaissance de la ou des parties contractantes par tout moyen matériel ou dématérialisé, par le biais d'un profil d'acheteur ou par tout autre moyen de communication électronique, permettant de déterminer de façon certaine la date et, le cas échéant, l'heure de sa réception ;
- les « prestations » désignent les missions de maîtrise d'œuvre objet du marché, comprenant tout ou partie des éléments de conception, d'assistance, de direction et de contrôle ainsi que les éventuelles missions complémentaires, définies dans les documents particuliers du marché ;
- l'« ordre de service » est la décision du maître d'ouvrage qui précise les modalités d'exécution de tout ou partie des prestations qui constituent l'objet du marché ;
- l'« admission » est la décision, prise après vérifications, par laquelle le maître d'ouvrage reconnaît la conformité des prestations aux stipulations du marché. La décision d'admission vaut constatation de service fait et constitue le point de départ des délais de garantie ;
- l'« ajournement » est la décision prise par le maître d'ouvrage qui estime que les prestations pourraient être admises moyennant des corrections à opérer par le maître d'œuvre ;
- la « réfaction » est la décision prise par le maître d'ouvrage de réduire le montant des prestations à verser au maître d'œuvre lorsque les prestations ne satisfont pas entièrement aux prescriptions du marché mais qu'elles peuvent être admises en l'état ;
- le « rejet » est la décision prise par le maître d'ouvrage qui estime que les prestations ne peuvent être admises, même après ajournement ou avec réfaction ;
- la « réception » ou « réception des travaux » est l'acte par lequel le maître d'ouvrage déclare accepter l'ouvrage avec ou sans réserves dans le cadre des marchés de travaux. Cet acte est le point de départ des délais de garantie (garanties légales et, le cas échéant, contractuelles) ;
- le « cahier des clauses administratives particulières » (« CCAP ») est un document contractuel qui fixe les clauses administratives propres au marché. Ces clauses peuvent également être fixées dans tout autre document particulier du marché ayant le même objet, tel un cahier des clauses particulières (CCP) ;
- le « cahier des clauses techniques particulières » (« CCTP ») est un document contractuel qui fixe les clauses techniques nécessaires à l'exécution des prestations du marché. Ces clauses peuvent également être fixées dans tout autre document particulier du marché ayant le même objet, tel un cahier des clauses particulières (CCP) ;

.../...

Commentaires :

- On retrouve des éléments de terminologie propre au vocabulaire de la construction et partagés avec le CCAG travaux : « maître d'ouvrage », « maître d'œuvre », « ordre de service », « notification », « réception », « cahier des charges BIM », « convention BIM » et certains, plus spécifiques de la maîtrise d'œuvre, tel que « programme ». Les définitions reprennent parfois des éléments issus de dispositions législatives ou réglementaires. Ainsi, le maître d'ouvrage, qualifié dans sa définition comme « responsable principal de l'ouvrage », est qualifié de façon identique au début de l'article L. 2411-1 du CCP. De même, la mission du maître d'œuvre, qualifiée de « mission globale visant à apporter une réponse architecturale, technique et économique au programme » est définie de façon identique au premier alinéa de l'article L. 2431-1 du CCP. La définition du programme est en tout point identique à celle donnée par l'article L. 2421-2 du CCP. Les définitions du cahier des charges BIM et de la convention BIM sont issues des travaux animés par la MIOCP pour le compte du PTNB et retranscrits dans l'ouvrage consultable sur le site Internet de la MIOCP « BIM et maquette numérique : guide de recommandations à la maîtrise d'ouvrage ».
- La définition retenue pour la maîtrise d'œuvre au titre du présent CCAG est une mission complète comprenant, en particulier, la conception de l'ouvrage sur la base du programme de l'opération défini par le maître d'ouvrage, la direction de l'exécution des marchés de travaux, l'assistance à la réception et pendant l'année de parfait achèvement. Elle s'appuie sur celle retenue dans le livre IV du code précité. Toutes les clauses de ce CCAG, fondées sur l'hypothèse d'une mission complète (mission de base en bâtiment), ne seront peut-être pas utiles pour une mission de maîtrise d'œuvre limitée aux études de conception, comme cela peut être le cas en infrastructure. Dans cette hypothèse, des adaptations sont possibles en dérogeant au CCAG MOE de référence et le CCAP pourra expressément prévoir que telle ou telle clause du CCAG n'est pas applicable au marché en cause.
- L'« ordre de service » du présent article est la décision prise par le maître d'ouvrage pour mettre à exécution telle ou telle clause du marché de maîtrise d'œuvre. Il ne doit pas être confondu avec l'ordre de service aux entreprises que le maître d'œuvre sera amené à prendre vis-à-vis des entreprises de travaux dans le cadre de sa mission de direction de l'exécution des marchés de travaux. Pour la délivrance, par le maître d'œuvre, d'un ordre de service aux entreprises, le CCAP de l'opération pourra préciser les cas où le maître d'ouvrage souhaite être préalablement consulté par le maître d'œuvre, notamment lorsqu'un ordre de service comporte des conséquences financières ou a un impact sur le planning contractuel de l'opération.
- L'adoption du BIM pour la réalisation de l'opération est une option libre, à la décision du maître d'ouvrage. À ce stade, il s'agit, pour l'hypothèse où le BIM serait utilisé pour l'opération, de fixer les éléments de vocabulaire pour éviter méprises et malentendus sur ce sujet nouveau, encore en développement.
- Il est à noter que l'ancienne « réception » des prestations qui figurait dans les différents CCAG de 2009 est maintenant remplacée par l'« admission » de ces mêmes prestations de manière à réserver le vocable de « réception » à la réception des travaux de l'ouvrage afin d'éviter toute confusion entre l'achèvement de la prestation d'un prestataire et la phase finale du chantier, dont la réception s'accompagne de procédures particulières (émission éventuelle de réserves) et constitue le point de départ des garanties légales.

Commentaires :

- le « programme » est le document élaboré par le maître d'ouvrage qui comporte les éléments suivants relatifs à la réalisation et à l'utilisation de l'ouvrage : les objectifs que l'opération doit permettre d'atteindre, les besoins que celle-ci doit satisfaire ainsi que les contraintes et exigences de qualité sociale, urbanistique, architecturale, fonctionnelle, technique et économique, d'insertion dans le paysage et de protection de l'environnement ;
- le BIM (« Business Information Modelling » ou « Modélisation d'informations de la construction ») est un outil de représentation numérique partagée permettant de faciliter les processus de conception, de construction et d'exploitation et de former une base fiable permettant les prises de décision ;
- le « cahier des charges BIM » est le document élaboré par le maître d'ouvrage précisant les exigences et les objectifs des intervenants successifs du projet. Il constitue le volet BIM du programme du maître d'ouvrage ;
- la « convention BIM » de l'opération est le document décrivant les méthodes organisationnelles, de représentation graphique, la gestion et le transfert des données du projet, ainsi que les processus, les modèles, les utilisations, le rôle de chaque intervenant et l'environnement collaboratif du BIM. A chaque étape du cycle de vie du projet, la convention évolue et s'adapte aux nouveaux acteurs, à des usages nouveaux ou à des nécessités du projet.

Article 3 - Obligations générales des parties**3.1. Forme des notifications et informations :**

3.1.1. La notification des décisions, observations ou informations qui font courir un délai est faite par tout moyen matériel ou dématérialisé permettant de déterminer de façon certaine la date et, le cas échéant, l'heure de sa réception.

Cette notification peut être faite par le biais du profil d'acheteur ou à l'adresse postale ou électronique des parties mentionnée dans les documents particuliers du marché ou, à défaut, à leur siège social, sauf si ces documents leur font obligation de domicile en un autre lieu.

En cas de groupement, la notification se fait au mandataire pour l'ensemble du groupement.

3.1.2. La date et, le cas échéant, l'heure de réception mentionnées sur un récépissé sont considérées comme celles de la notification.

Lorsque la notification est effectuée par le biais du profil d'acheteur, les parties sont réputées avoir reçu cette notification à la date de la première consultation du document qui leur a ainsi été adressé, certifiée par l'accusé de réception délivré par l'application informatique, ou, à défaut de consultation dans un délai de huit jours à compter de la date de mise à disposition du document sur le profil d'acheteur, à l'issue de ce délai.

3.2. Modalités de computation des délais d'exécution des prestations :

3.2.1. Tout délai mentionné au marché commence à courir à 0 heure, le lendemain du jour où s'est produit le fait qui sert de point de départ à ce délai. Toutefois, lorsque le délai est exprimé en heures, il commence à courir à compter de l'heure suivant celle où s'est produit le fait qui sert de point de départ à ce délai.

Les dates et heures applicables sont celles utilisées par les documents particuliers du marché pour les livraisons ou l'exécution des prestations.

3.2.2. Lorsque le délai est fixé en jours, il s'entend en jours calendaires et il expire à minuit le dernier jour du délai.

Commentaires :

Le fuseau horaire utilisé est celui de la livraison ou de l'exécution du service.

Un délai fixé en jours calendaires inclut les samedis, dimanches et jours fériés.

- La dématérialisation imposée par le code de la commande publique (article L. 2132-2 du CCP) concerne la passation des marchés publics. Le CCAG régit les conditions d'exécution du marché concerné, lesquelles ne sont pas soumises à cette obligation de dématérialiser les échanges entre acteurs. Il est cependant, a priori, intéressant dès lors que les conditions d'une dématérialisation ont été mises en place pendant la phase de passation, de poursuivre pendant l'exécution du marché en utilisant les mêmes outils et notamment la plateforme des échanges numériques. Il est donc bienvenu que le point 3.1.2 fournisse des informations précises sur les conditions de preuve des échanges dématérialisés, avec des dispositions permettant de garantir une date certaine de ces échanges et d'en attester l'effectivité. On retiendra, en particulier, la présomption de prise de connaissance d'une notification dans un délai maximum de huit jours à compter de sa mise à disposition électronique, même si le titulaire n'a pas procédé dans ce délai à l'ouverture du document numérique envoyé. On notera, également, qu'afin de faciliter l'adoption des échanges dématérialisés, que les CCAG n'imposent plus la signature des ordres de service (Point 3.8.1).
- Le point 3.1.1 mentionne plusieurs possibilités concernant l'adresse à laquelle sont envoyées les notifications : profil d'acheteur, adresse postale ou adresse électronique figurant dans les documents du marché ou encore siège social. Il est absolument nécessaire que le CCAP du marché précise l'option retenue afin d'éviter toute incertitude sur l'effectivité de la notification. Comme dit ci-dessus la notification par le biais du profil d'acheteur est une option intéressante dès lors que celui-ci aura été utilisé pendant la période de passation. Il est aussi possible d'en rester aux pratiques habituelles des adresses postales ou électroniques.

Commentaire :

3.2.3. Lorsque le délai est fixé en mois, il est compté de quantième en quantième. S'il n'existe pas de quantième correspondant dans le mois où se termine le délai, celui-ci expire le dernier jour de ce mois, à minuit.

3.2.4. Lorsque le dernier jour du délai est un samedi, un dimanche ou un jour férié, le délai est prolongé jusqu'à la fin du premier jour ouvrable qui suit, à minuit.

3.2.5. Lorsque le délai est fixé en jours ouvrés, il s'entend hors samedis, dimanches et jours fériés.

3.2.6. Le délai s'appliquant au maître d'œuvre n'inclut pas le délai nécessaire au maître d'ouvrage pour effectuer ses opérations de vérification et prendre sa décision conformément au chapitre 4.

3.3. Représentation du maître d'ouvrage :

Dès la notification du marché, le maître d'ouvrage désigne une ou plusieurs personnes physiques, habilitées à le représenter auprès du maître d'œuvre, pour les besoins de l'exécution du marché. D'autres personnes physiques peuvent être habilitées par le maître d'ouvrage en cours d'exécution du marché.

Ce ou ces représentants sont réputés disposer des pouvoirs suffisants pour prendre, dès notification de leur nom au maître d'œuvre dans les délais requis ou impartis par le marché, les décisions nécessaires engageant le maître d'ouvrage.

3.4. Représentation du maître d'œuvre et obligations d'information relatives au maître d'œuvre :

3.4.1. Représentation du maître d'œuvre :

Dès la notification du marché, le maître d'œuvre désigne une ou plusieurs personnes physiques, habilitées à le représenter auprès du maître d'ouvrage, pour les besoins de l'exécution du marché. D'autres personnes physiques peuvent être habilitées par le maître d'œuvre en cours d'exécution du marché.

Ce ou ces représentants sont réputés disposer des pouvoirs suffisants pour prendre, dès notification de leur nom au maître d'ouvrage dans les délais requis ou impartis par le marché, les décisions nécessaires engageant le maître d'œuvre.

3.4.2. Notification des modifications portant sur la situation juridique ou économique du maître d'œuvre :

Le maître d'œuvre est tenu de notifier sans délai au maître d'ouvrage les modifications survenant au cours de l'exécution du marché et qui se rapportent :

- aux personnes ayant le pouvoir de l'engager ;
- à la forme juridique sous laquelle il exerce son activité ;
- à sa raison sociale ou à sa dénomination ;
- à son adresse ou à son siège social ;
- à ses coordonnées bancaires ;
- aux renseignements qu'il a fournis pour l'acceptation d'un sous-traitant et l'agrément de ses conditions de paiement.

De façon générale, le maître d'œuvre est tenu de notifier sans délai au maître d'ouvrage toutes les modifications importantes concernant le fonctionnement de l'entreprise pouvant influencer sur le déroulement du marché.

- Le point 3.2.6, qui spécifie que le délai d'exécution d'une prestation ne comprend pas le délai de vérification par le maître d'ouvrage, est particulièrement important en matière de maîtrise d'œuvre dont le marché est souvent découpé en de nombreux éléments de mission successifs, comportant des remises assorties de délais partiels. Cet article est à rapprocher des articles 20 et 21 du CCAG qui prévoient, dans le souci d'un bon équilibre du contrat, que le marché comporte également les délais prévisionnels de vérification par le maître d'ouvrage, assortis du principe d'une admission tacite en cas de dépassement de ces délais afin de ne pas briser la dynamique des phases d'étude du marché.

Commentaire :

Commentaires :

Des rubriques sur la répartition du capital, sur les personnes ou groupes qui contrôlent l'entreprise, sur les groupements dont elle fait partie peuvent être prévues par le CCAP ou tout autre document qui en tient lieu, notamment pour certains marchés de défense ou de sécurité concernés par des dispositions restrictives en matière d'intervention d'entreprises étrangères ou détenues par des groupes étrangers.

3.4.3. Conduite des prestations par une personne nommément désignée :

Lorsqu'il est prévu dans le marché que tout ou partie des prestations doit être exécutée par une personne nommément désignée et que cette personne n'est plus en mesure d'accomplir cette tâche, le maître d'œuvre doit :

- en informer sans délai le maître d'ouvrage et prendre toutes dispositions nécessaires afin d'assurer la poursuite de l'exécution des prestations ;*
- proposer au maître d'ouvrage un remplaçant disposant de compétences au moins équivalentes et dont il lui communique le nom et le curriculum vitae dans un délai de trente jours à compter de la date d'envoi de l'information mentionnée à l'alinéa précédent.*

Le remplaçant proposé par le maître d'œuvre est considéré comme accepté par le maître d'ouvrage, si celui-ci ne le récuse pas dans le délai de trente jours courant à compter de la réception de la communication mentionnée à l'alinéa précédent. Si le maître d'ouvrage récuse le remplaçant, le maître d'œuvre dispose de trente jours pour proposer un autre remplaçant.

La décision de récusation prise par le maître d'ouvrage est motivée.

Les informations, propositions et décisions du maître d'ouvrage sont notifiées selon les modalités fixées à l'article 3.1.

A défaut de proposition de remplaçant par le maître d'œuvre ou en cas de récusation des remplaçants par le maître d'ouvrage, le marché peut être résilié pour faute dans les conditions prévues à l'article 30.

3.5. Groupement d'opérateurs économiques :

3.5.1. Le membre du groupement d'opérateurs économiques, désigné dans le marché comme mandataire, représente l'ensemble des membres du groupement, vis-à-vis du maître d'ouvrage, pour l'exécution du marché.

3.5.2. En cas de groupement conjoint, le mandataire est solidaire, si les documents particuliers du marché le prévoient, de chacun des autres membres du groupement dans les obligations contractuelles de celui-ci à l'égard du maître d'ouvrage jusqu'à la date à laquelle ses obligations prennent fin.

3.5.3. En cas de groupement solidaire, chacun des membres du groupement est engagé financièrement pour la totalité du marché et doit pallier une éventuelle défaillance des autres membres du groupement.

- Les points 3.5.2 et 3.5.3 présentent les différentes formes de groupement possibles : groupement conjoint avec mandataire éventuellement solidaire si le marché le prévoit, ou groupement solidaire. En pratique, c'est le groupement conjoint avec mandataire solidaire qui apparaît le plus souvent adapté au cas du groupement de maîtrise d'œuvre. D'une part, la solidarité rassure le maître d'ouvrage en cas de défaillance d'un membre du groupement ou de difficultés relationnelles entre les membres du groupement, d'autre part, il est rarement envisageable ou pertinent d'imposer une solidarité généralisée de tous les membres entre eux, étant données les grandes disparités de chiffres d'affaires et de compétences constatées entre les différents membres d'un groupement de maîtrise d'œuvre. Cette solidarité du mandataire ne peut se présumer. Elle n'existe que si le CCAP du marché le mentionne expressément.

3.5.4. Défaillance du mandataire dans ses obligations de représentation et de coordination ou dans la réalisation de ses prestations :

Dans le cas particulier où le mandataire du groupement ne se conforme pas à ses obligations, le maître d'ouvrage le met en demeure d'y satisfaire.

Si cette mise en demeure reste sans effet, le maître d'ouvrage invite les membres du groupement à désigner, dans un délai de trente jours, un autre mandataire parmi eux. A défaut, et à l'issue du délai de trente jours courant à compter de la notification de l'invitation du maître d'ouvrage d'y procéder, le cocontractant exécutant la part financière la plus importante à réaliser d'ici la fin du marché à la date de cette modification devient le nouveau mandataire.

Cette substitution fait l'objet d'un avenant précisant notamment la nouvelle organisation du groupement ainsi que la nouvelle répartition des prestations et la rémunération afférente.

3.6. Sous-traitance :

Commentaires :

L'architecte ne peut ni prendre ni donner en sous-traitance la mission définie à l'alinéa 2 de l'article 3 de la loi n°77-2 du 3 janvier 1977 sur l'architecture, conformément à l'article 37 du code de déontologie des architectes.

3.6.1. Le maître d'œuvre, qui envisage de sous-traiter une partie du marché, à l'exception des tâches essentielles identifiées dans les documents particuliers du marché, demande au maître d'ouvrage d'accepter chaque sous-traitant et d'agréer ses conditions de paiement.

3.6.2. Dès la signature de l'acte spécial constatant l'acceptation du sous-traitant et l'agrément de ses conditions de paiement, le maître d'ouvrage notifie au maître d'œuvre et à chacun des sous-traitants concernés l'exemplaire de l'acte spécial qui leur revient. Dès réception de cette notification, le maître d'œuvre fait connaître au maître d'ouvrage le nom de la personne physique habilitée à représenter le sous-traitant.

3.6.3. Le maître d'œuvre est tenu de communiquer le contrat de sous-traitance et ses modifications éventuelles au maître d'ouvrage lorsque celui-ci en fait la demande. A défaut de l'avoir produit à l'échéance d'un délai de quinze jours courant à compter de la réception d'une mise en demeure de le faire par le maître d'ouvrage, le maître d'œuvre encourt une pénalité égale à 1 / 3 000 du montant hors taxes du forfait définitif de l'élément de mission concerné, éventuellement modifié, ou, à défaut, du montant du bon de commande concerné. Cette pénalité s'applique pour chaque jour de retard.

3.7. Bons de commande :

3.7.1. Les bons de commande sont notifiés par le maître d'ouvrage au maître d'œuvre.

3.7.2. Lorsque le maître d'œuvre estime que les prescriptions d'un bon de commande qui lui est notifié appellent des observations de sa part, il doit les notifier au maître d'ouvrage dans un délai de quinze jours à compter de la date de réception du bon de commande, sous peine de forclusion.

3.7.3. Le maître d'œuvre se conforme aux bons de commande qui lui sont notifiés, que ceux-ci aient ou non fait l'objet d'observations de sa part.

3.7.4. En cas de groupement d'opérateurs économiques, les bons de commande sont adressés au mandataire du groupement, qui a seul qualité pour formuler des observations au maître d'ouvrage.

3.7.5. Lorsqu'au terme de l'exécution d'un accord-cadre à bons de commande attribué à un seul titulaire, le total des commandes du maître d'ouvrage n'a pas atteint le minimum fixé par l'accord-cadre, en valeur ou en quantités, le maître d'œuvre a droit à une indemnité, égale à la marge nette qu'il aurait réalisée sur les prestations qui restaient à exécuter pour atteindre ce minimum. Il lui incombe d'apporter au maître d'ouvrage les justificatifs, notamment comptables, permettant de déterminer cette marge nette.

Commentaires :

- Le point 3.5.4 traite de la défaillance du mandataire et des modalités de désignation d'un nouveau mandataire. Les dispositions anciennes des CCAG prévoyaient qu'en l'absence d'une désignation par le groupement, le cotraitant situé en deuxième position dans l'acte d'engagement devenait le nouveau mandataire. Étant donnée la durée du contrat de maîtrise d'œuvre constitué de phases pendant lesquelles les membres du groupement peuvent avoir des conditions d'intervention très diverses, il a été considéré plus légitime de prévoir qu'en cas d'échec d'une désignation amiable, le nouveau mandataire serait celui qui aura, à ce moment-là, la plus grande part du marché restant à exécuter. Cette disposition nouvelle est maintenant partagée également avec tous les CCAG révisés, même si le délai de réaction pour l'obtention de l'accord amiable peut varier (huit jours pour le CCAG PI au lieu de trente pour le CCAG MOE ou le CCAG Travaux).

- Les bons de commande évoqués au point 3.7 ne devraient normalement pas trouver d'application dans un marché de maîtrise d'œuvre en dehors du cas spécifique des accords-cadres à bons de commande. Les notifications du marché de maîtrise d'œuvre s'effectuent par le biais des ordres de service mentionnés au point 3.8.

Le maître d'œuvre a droit, en outre, à être indemnisé de la part des frais et investissements, éventuellement engagés pour l'accord-cadre et strictement nécessaires à son exécution, qui n'aurait pas été prise en compte dans le montant des prestations payées. Il lui incombe d'inclure le montant correspondant dans sa demande de paiement finale et d'apporter au maître d'ouvrage toutes les justifications y afférentes.

3.8. Ordres de service :

3.8.1. Les ordres de service sont écrits. Ils sont datés, numérotés et notifiés par le maître d'ouvrage. Le maître d'œuvre en accuse réception datée.

Les ordres de service prescrivant des prestations supplémentaires ou modificatives qui ont une incidence financière sur le marché donnent lieu à une juste rémunération dans les conditions de l'article 14.

3.8.2. Lorsque le maître d'œuvre estime que les prescriptions d'un ordre de service qui lui est notifié appellent des observations de sa part, il doit les notifier au maître d'ouvrage, dans un délai de quinze jours à compter de la date de réception de l'ordre de service, sous peine de forclusion.

Si les observations, dûment motivées, notifiées par le maître d'œuvre visent à informer le maître d'ouvrage qu'un ordre de service présente un risque en termes de sécurité, de santé ou qu'il contrevient à une disposition législative ou réglementaire à laquelle le maître d'œuvre est soumis dans l'exécution des prestations objet du marché, le délai d'exécution de l'ordre de service est suspendu jusqu'à la notification de la réponse du maître d'ouvrage. En l'absence de réponse de ce dernier dans un délai de quinze jours, le maître d'œuvre n'est pas tenu d'exécuter l'ordre de service.

3.8.3. Sous réserve des articles 3.8.2, 14.2 et 14.3, le maître d'œuvre se conforme aux ordres de service qui lui sont notifiés, que ceux-ci aient ou non fait l'objet d'observations de sa part.

Toutefois, sauf si le marché prévoit que le démarrage des prestations peut être ordonné dans un délai supérieur à six mois à compter de la notification du marché, le maître d'œuvre peut refuser d'exécuter l'ordre de service de démarrage des prestations, s'il lui est notifié plus de six mois après la notification du marché. Le maître d'œuvre dispose alors d'un délai de quinze jours courant à compter de la date d'envoi de sa décision de refus au maître d'ouvrage pour proposer une nouvelle date de démarrage des prestations. A l'expiration de ce délai, s'il n'a proposé aucune autre date, il doit exécuter les prestations à la date demandée. En cas de refus du maître d'ouvrage de la proposition de nouvelle date qui lui aura été faite, le maître d'œuvre peut demander la résiliation du marché, dans les conditions mentionnées à l'article 29.2. Cette résiliation ne peut lui être refusée.

3.8.4. En cas de groupement d'opérateurs économiques, les ordres de service sont adressés au mandataire du groupement, qui a seul qualité pour formuler des observations.

3.9. Autres intervenants :

Les documents particuliers du marché précisent les missions et les modalités de collaboration du maître d'œuvre avec les autres intervenants de l'opération.

Si l'organisation d'une mission de coordination en matière de sécurité et de protection de la santé des travailleurs est imposée au maître d'ouvrage, les documents particuliers du marché précisent les modalités pratiques de coopération du maître d'œuvre avec le coordonnateur dès les études d'avant-projet.

Commentaires :

Les autres intervenants de l'opération désignent notamment les personnes chargées des missions d'assistance à maîtrise d'ouvrage, de la conduite d'opération, de la coordination de la sécurité et de la protection de la santé, du contrôle technique, un autre maître d'œuvre, etc.

Commentaires :

- Le deuxième alinéa du point 3.8.1 est nouveau dans les CCAG. Il résulte de l'application de la loi PACTE n°2019-486 du 22 mai 2019 qui a introduit un article L. 2194-3 dans le CCP, imposant la juste rémunération des prestations supplémentaires ou modificatives pour les marchés de travaux lorsqu'elles ont une incidence financière sur le marché. Le bénéfice de cette disposition est étendu à tous les CCAG dans un objectif d'une gestion plus équitable et transparente de l'exécution des marchés publics. Cette disposition est à rapprocher de l'article 14 qui en détaille les conditions de mise en œuvre, par l'utilisation de prix provisoires.
- Le point 3.8.2 met en place un nouveau dispositif contradictoire permettant la suspension du délai d'exécution d'un ordre de service qui contreviendrait à des dispositions législatives ou réglementaires auxquelles est soumis le maître d'œuvre ou qui encore présenterait des risques en termes de sécurité ou de santé. Cette disposition est partagée avec le CCAG Travaux révisé.
- Le point 3.8.3 prévoit un dispositif contradictoire en cas de notification tardive (plus de six mois) de l'ordre de service de démarrage des prestations du marché, permettant au maître d'œuvre d'obtenir la résiliation de son marché si la date de démarrage qu'il propose n'est pas acceptée par le maître d'ouvrage.
- Le point 3.9 est symptomatique du rôle central que joue le maître d'œuvre dans l'animation et la coordination des nombreux acteurs, dont le maître d'ouvrage doit s'attacher la collaboration pour mener à bien son opération. Le marché du maître d'œuvre doit décrire les missions confiées à ces intervenants et les modalités de leur collaboration avec la maîtrise d'œuvre. Le cas échéant, le CSPS doit être missionné dès les études d'avant-projet.

Article 4 - Pièces contractuelles

4.1. Ordre de priorité :

En cas de contradiction entre les stipulations des pièces contractuelles du marché, elles prévalent dans l'ordre de priorité suivant :

- *l'acte d'engagement (AE) et ses éventuelles annexes financières ;*
- *le cahier des clauses administratives particulières (CCAP) ou tout autre document qui en tient lieu et ses éventuelles annexes ;*
- *le cahier des clauses techniques particulières (CCTP) ou tout autre document qui en tient lieu et ses éventuelles annexes ;*
- *le programme incluant le détail de l'enveloppe financière prévisionnelle retenue par le maître d'ouvrage et affectée aux travaux, ainsi que ses éventuelles annexes ;*
- *le présent cahier des clauses administratives générales (CCAG) ;*
- *le cas échéant, si l'opération fait l'objet d'une démarche BIM, le cahier des charges BIM du maître d'ouvrage ;*
- *les éventuelles pièces écrites et graphiques remises par le maître d'ouvrage lors de la consultation ;*
- *les clauses du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux (CCAG Travaux) précisant le rôle du maître d'œuvre dans le cadre de l'exécution des marchés de travaux ;*
- *l'offre technique du maître d'œuvre, composée de pièces écrites et éventuellement graphiques ;*
- *les actes spéciaux de sous-traitance et leurs éventuels actes modificatifs, postérieurs à la notification du marché ;*
- *les éléments de décomposition de l'offre financière du maître d'œuvre ;*
- *le cas échéant, si l'opération fait l'objet d'une démarche BIM, la convention BIM et ses évolutions successives.*

Commentaires :

Les éventuelles dérogations aux clauses du CCAG Travaux précisant le rôle du maître d'œuvre dans le cadre de l'exécution des marchés de travaux doivent être mentionnées dans les documents particuliers du marché de maîtrise d'œuvre.

4.2. Pièces à remettre au maître d'œuvre. Cession ou nantissement des créances :

4.2.1. La notification du marché comprend une copie, délivrée sans frais par le maître d'ouvrage au maître d'œuvre, de l'acte d'engagement et des autres pièces constitutives du marché, à l'exception du CCAG, des CCTG et, plus généralement, de toutes pièces ayant fait l'objet d'une publication officielle.

4.2.2. Le maître d'ouvrage remet également au maître d'œuvre, à sa demande et sans frais, l'exemplaire unique ou le certificat de cessibilité nécessaire à la cession ou au nantissement du marché.

Commentaires :

- L'article 4 est un article classique des CCAG qui donne la hiérarchisation des pièces du marché, du plus particulier au plus général, afin d'éviter toute incertitude juridique en cas de contradiction entre les différents documents qui le constituent. Il ne doit pas être compris comme un article exhaustif qui interdirait d'y rajouter des documents spécifiques propres à l'opération concernée. Le CCAP proposera ainsi la liste précise, avec leur intitulé exact, des pièces constitutives du marché, en respectant l'ordre de priorité du point 4.1, sauf à prévoir, s'il n'était pas observé, une dérogation explicite.

- On remarquera que la composition du marché proposée par l'article 4 comporte quelques spécificités propres à la maîtrise d'œuvre telles que le programme de l'opération dont la définition conforme à celle donnée par l'article L. 2421-2 du CCP figure dans l'article 2 du CCAG. Le point 4.1 apporte un élément de précision conforme aux usages, à savoir que le programme inclut la part de l'enveloppe financière prévisionnelle consacrée aux travaux. S'il est de la responsabilité du maître d'ouvrage en application de l'article L. 2421-3 du CCP de fixer le montant de l'enveloppe financière de son opération, seule la part de cette enveloppe consacrée aux travaux intéresse la maîtrise d'œuvre qui devra assurer la conception de l'ouvrage en prenant en compte cette évaluation prévisionnelle des travaux. Le programme de l'opération, expression du besoin du maître d'ouvrage assortie des exigences à satisfaire et des contraintes à respecter, dont le montant prévisionnel des travaux, constitue l'ossature du cahier des charges du marché, ce qui justifie son rang de priorité juste après les cahiers des clauses administratives et techniques particulières du marché.

Le programme a pu jouer un rôle prépondérant dans le cadre de la consultation ayant permis de choisir le maître d'œuvre, notamment si cette consultation a donné lieu à l'organisation d'un concours de maîtrise d'œuvre. Dans cette dernière hypothèse les pièces écrites et graphiques remises dans une telle consultation ont constitué de fait le démarrage de la conception du projet et donc anticipé l'exécution du marché. Elles feront partie des pièces contractuelles du marché afin de garantir que les éléments produits et examinés à l'appui de la consultation ne font pas ultérieurement l'objet d'une dénaturaison susceptible de remettre en cause les conditions de jugement de la mise en concurrence initiale. Le CCAG prend la précaution d'accoler la mention « éventuelles » sur la production de ces pièces car il n'y a aucune obligation de prévoir un critère de type « qualité de la réponse au programme » dans le cadre de la consultation, qui, en dehors des cas d'obligation de concours prévus par l'article L. 2172-1 du CCP, peut se limiter à l'examen des compétences, références, moyens, méthodologie et honoraires, sans donc solliciter le moindre début de travail en réponse au programme.

- Concernant le BIM, il n'y a aucune obligation faite aux maîtres d'ouvrage de placer leur opération en démarche BIM. Les acteurs du projet, tels que la maîtrise d'œuvre ou tout ou partie des entreprises, peuvent d'ailleurs choisir individuellement d'adopter pour l'exécution de leurs prestations des outils de type BIM et procéder, entre eux, à des échanges de fichier permettant un travail numérique collaboratif, mais la pleine efficacité d'une démarche BIM sur un projet ne sera acquise que si le maître d'ouvrage en décide à son niveau la mise en œuvre. Dans cette hypothèse, il devra en définir ses attentes, c'est le cahier des charges BIM de l'opération. Il devra confier à un acteur qu'il choisira la mission de gestion du BIM (dite BIM Management). Ce peut être le maître d'œuvre, mais aussi un prestataire spécialisé ou encore les services mêmes de la maîtrise d'œuvre s'il en a les moyens et la compétence. En réponse au cahier des charges BIM, le maître d'œuvre (ou le BIM Manager si le BIM Management n'est pas confié à la maîtrise d'œuvre) aura proposé les termes de la convention BIM (voir sa définition à l'article 2 du CCAG MOE) qui s'imposera aux différents acteurs du projet en la versant dans les pièces

Commentaires :

contractuelles des marchés au fur et à mesure de leurs passations. Il est à noter que, le principe de l'unicité de cette convention BIM pour un projet donné, a été arrêté lors des travaux animés par la MIOCP sur une commande formulée en 2015 par le Plan de Transition Numérique du Bâtiment alors présidé par Bertrand Delcambre. Le guide, à l'attention des maîtres d'ouvrage issu de ces travaux, peut être consulté sur le site Internet de la MIOCP à l'adresse suivante :

http://www.miqcp.gouv.fr/images/Guides/documentPDF/guideBIM_MIOCP.pdf

La convention BIM est un document évolutif qui s'enrichit au fur et à mesure de l'arrivée de nouveaux acteurs, notamment, afin de décrire les modalités de leur participation au processus collaboratif. Sur le plan juridique, il pourrait paraître nécessaire de rendre contractuelles les évolutions successives de cette convention en procédant à autant d'avenant que nécessaire au contrat des premiers acteurs. Mais, dans sa sagesse, le CCAG prévoit d'emblée que la convention BIM et ses évolutions successives font partie des pièces contractuelles sans s'obliger à la nécessité de passer à chaque évolution un avenant. Ceci est possible dès lors que ladite convention dans chacune de ses versions successives doit être à nouveau soumise à la signature de l'ensemble des acteurs concernés. Ces versions successives, si l'ossature de la convention a été correctement construite au départ, n'entraîneront pas de déséquilibre des équations financières des premiers acteurs. Et si tel était le cas, un acteur pourrait toujours conditionner sa signature effective d'une nouvelle version de la convention à la passation préalable d'un avenant à son marché.

- La liste des pièces comporte également un renvoi sur les clauses du CCAG Travaux qui attribuent un rôle à la maîtrise d'œuvre dans l'exécution des marchés de travaux. Les actions requises pour la maîtrise d'œuvre dans sa mission de direction de l'exécution des marchés de travaux figurent en effet dans le CCAG Travaux. Il n'a pas été jugé opportun, ni de les doubler dans le CCAG MOE en raison des risques de non-cohérence d'une telle écriture en double, ni de les retirer du CCAG Travaux, bien approprié par les entreprises et dont la lisibilité aurait été amoindrie. Les dispositions visées sont celles du CCAG Travaux en cours de validité à la date de consultation du marché de maîtrise d'œuvre, soit donc le CCAG Travaux de 2009 si l'avis de publication du marché de maîtrise d'œuvre est antérieur au 1^{er} octobre 2021 ou, s'il est postérieur, le nouveau CCAG Travaux. Ceci n'est pas, a priori, contradictoire avec le fait que les marchés de travaux, qui ne seront signés qu'un ou deux ans après la signature du marché de maîtrise d'œuvre, s'appuieront sur le CCAG Travaux du moment, lequel aura pu subir des évolutions entre temps ou faire lui-même, l'objet de dérogations voulues par le maître d'ouvrage. La signature ultérieure par le maître d'ouvrage des contrats de travaux n'aura pas par elle-même d'incidence juridique sur le contrat de maîtrise d'œuvre, mais il appartiendra au maître d'ouvrage de veiller à la cohérence des clauses contractuelles qu'il impose à ses différents contractants. Au cas où les modalités qu'il retient dans les marchés de travaux auraient une incidence modificative sur le rôle de la maîtrise d'œuvre, il lui appartiendrait d'en analyser les conséquences avec le maître d'œuvre et, le cas échéant, de passer un avenant à son contrat pour en modifier les conditions particulières.

Commentaire :

Article 5 - Confidentialité - Protection des données personnelles - Mesures de sécurité

5.1. Obligation de confidentialité :

5.1.1. *Le maître d'œuvre et le maître d'ouvrage qui, à l'occasion de l'exécution du marché, ont connaissance d'informations ou reçoivent communication de documents ou d'éléments de toute nature, présentant un caractère confidentiel, sont tenus de prendre toutes mesures nécessaires, afin d'éviter que ces informations, documents ou éléments ne soient divulgués à un tiers qui n'a pas à en connaître. Une partie ne peut demander la confidentialité d'informations, de documents ou d'éléments qu'elle a elle-même rendus publics.*

5.1.2. *Une information confidentielle désigne toute information de quelque nature (y inclus la méthodologie, la documentation, les informations ou le savoir-faire), sous quelque forme que ce soit (y inclus sous forme orale, écrite, magnétique ou électronique), sur tout support dont le maître d'ouvrage est propriétaire ou titulaire, et qui est communiquée au maître d'œuvre, ou obtenue de toute autre façon par ce dernier dans le cadre de ses relations avec le maître d'ouvrage. Le maître d'œuvre et son personnel, et le cas échéant ses sous-traitants, ne peuvent l'utiliser que pour l'accomplissement des prestations prévues au marché.*

5.1.3. *Le maître d'œuvre doit informer ses sous-traitants des obligations de confidentialité et des mesures de sécurité qui s'imposent à lui pour l'exécution du marché. Il doit s'assurer du respect de ces obligations par ses sous-traitants.*

5.1.4. *Ne sont pas couverts par cette obligation de confidentialité les informations, documents ou éléments :*

- *qui étaient dans le domaine public au moment de leur divulgation ou que le maître d'ouvrage aurait lui-même rendus publics pendant l'exécution du marché ;*

- *signalés comme présentant un caractère non confidentiel et relatifs aux prestations du marché ;*

- *qui ont été communiqués au maître d'œuvre par un tiers ayant légalement le droit de diffuser ces informations, documents ou éléments, comme le prouvent des documents existant antérieurement à leur divulgation.*

5.2. Protection des données à caractère personnel :

5.2.1. *Chaque partie au marché est tenue au respect des règles, européennes et françaises, applicables au traitement des données à caractère personnel éventuellement mis en œuvre aux fins de l'exécution du marché. A ce titre, toute transmission de données à des tiers, y compris au bénéfice d'entités établies hors de l'Union européenne, qui ne serait pas strictement conforme à la réglementation en vigueur est formellement prohibée.*

5.2.2. *En cas d'évolution de la réglementation sur la protection des données à caractère personnel en cours d'exécution du marché, les modifications éventuelles demandées par le maître d'ouvrage, afin de se conformer aux règles nouvelles, donnent lieu à la signature d'un avenant par les parties au marché ou, en l'absence d'accord entre les parties, à une modification unilatérale par le maître d'ouvrage.*

- Les dispositions du 5.2 concernant le traitement des données à caractère personnel sont nouvelles et communes à tous les CCAG. Il s'agit de prendre en compte les obligations résultant du Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016, relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, connu sous le vocable RGPD (règlement général sur la protection des données). Si l'opération nécessite la mise en œuvre d'un traitement de données à caractère personnel par le maître d'œuvre, il conviendra que le maître d'ouvrage le mentionne dans le CCAP du marché, en évitant toute confusion de vocabulaire entre le sous-traitant au sens du RGPD (en l'occurrence le maître d'œuvre en charge de la mise en œuvre du traitement de données pour le compte du maître d'ouvrage) et les éventuels sous-traitants du maître d'œuvre au sens que lui donne le CCP. Les clauses à faire figurer dans le contrat du sous-traitant en charge d'un traitement de données (en l'occurrence le CCAP du marché du maître d'œuvre de l'opération) sont listées, de façon détaillée, au point 5.2.3 du CCAG MOE. En pratique elles pourront être reprises, précisées et développées dans une annexe spécifique au CCAP afin de ne pas alourdir exagérément le corps du texte du CCAP.
- Le non-respect des règles issues du RGPD est passible de diverses sanctions, doit donner lieu à des pénalités inscrites dans le CCAP du marché et peut constituer un motif de résiliation du marché pour faute en application du i) de l'article 30.1 du CCAG.

5.2.3. Lorsque le maître d'œuvre met en œuvre un traitement pour le compte du maître d'ouvrage, pour que le traitement des données réponde aux exigences de la réglementation et garantisse en particulier la protection des droits des personnes physiques identifiées ou identifiables qu'il concerne, les documents particuliers du marché précisent notamment :

- la finalité, la description et la durée du traitement dans le strict respect des instructions documentées du maître d'ouvrage ;
- les obligations du maître d'ouvrage et celles du maître d'œuvre vis-à-vis de ce dernier, en particulier l'obligation de l'informer de toute difficulté dans l'application de la réglementation, de tout projet de recours à un tiers pour la mise en œuvre du traitement, ou encore de toute demande de communication de données qui lui serait adressée, ainsi que, lorsque celle-ci serait contraire à la réglementation française et européenne, des mesures adoptées pour s'y opposer ;
- les modalités de prise en compte du droit à l'information et des autres droits des personnes concernées, dont l'exercice doit être garanti ;
- les mesures de sécurité mises en œuvre pour garantir l'intégrité, la confidentialité et la disponibilité des données, ainsi que les conditions de notification des violations de données à caractère personnel ;
- la durée et les modalités de conservation des données et le sort de celles-ci au terme de l'exécution du marché.

Les documents particuliers du marché précisent également les pénalités applicables au maître d'œuvre en cas de méconnaissance de la réglementation.

En cas de manquement, par le maître d'œuvre ou son sous-traitant, à ses obligations légales et contractuelles relatives à la protection des données personnelles, le marché peut être résilié pour faute en application de l'article 30.

Commentaires :

Le maître d'ouvrage est considéré comme le " responsable du traitement " au sens du Règlement général sur la protection des données (RGPD) en tant qu'autorité publique déterminant les finalités et les moyens du traitement des données.

Le maître d'œuvre est généralement considéré comme le " sous-traitant " au sens du RGPD en tant que personne traitant des données à caractère personnel pour le compte du maître d'ouvrage.

Le sous-traitant du marché est considéré comme le " sous-traitant ultérieur " au sens du RGPD en tant que personne à qui le maître d'œuvre peut faire appel pour mener des activités de traitement spécifiques.

Les maîtres d'ouvrage sont invités, pour rédiger les documents particuliers du marché, à consulter le Guide du sous-traitant élaboré par la CNIL et disponible sur son site Internet :

<https://www.cnil.fr/>

5.3. Mesures de sécurité :

Lorsque les prestations sont à exécuter dans un lieu où des mesures de sécurité s'appliquent, notamment dans les zones protégées en vertu des dispositions législatives ou réglementaires prises pour la protection du secret de la défense nationale, ces dispositions particulières sont indiquées par le maître d'ouvrage dans les documents particuliers du marché. Le maître d'œuvre est tenu de les respecter.

Commentaire :

Le maître d'œuvre ne peut prétendre, de ce fait, ni à prolongation du délai d'exécution, ni à indemnité, ni à supplément de prix, à moins que les deux conditions suivantes soient remplies :

- *les informations ne lui ont été communiquées que postérieurement au dépôt de son offre ;*
- *il peut établir que les obligations qui lui sont ainsi imposées nécessitent un délai supplémentaire pour l'exécution des prestations prévues par le marché ou rendent plus difficile ou plus onéreuse pour lui l'exécution de son contrat.*

Commentaires :

Une zone protégée est une zone créée par arrêté des ministres compétents et faisant l'objet d'une interdiction de pénétration sans autorisation, sanctionnée pénalement en cas d'infraction (articles 413-7 et R. 413-1 à R. 413-5 du code pénal).

5.4. *Information des sous-traitants :*

Le maître d'œuvre informe ses sous-traitants de leur soumission aux obligations énoncées à l'article 5. Il reste responsable du respect de celles-ci.

Article 6 – Protection de la main-d'œuvre et conditions de travail

6.1. Les obligations qui s'imposent au maître d'œuvre sont celles prévues par les lois, règlements et conventions collectives relatifs à la protection de la main-d'œuvre et aux conditions de travail du pays où cette main-d'œuvre est employée.

Le maître d'œuvre est également tenu au respect des stipulations des huit conventions fondamentales de l'Organisation internationale du travail, lorsque celles-ci ne sont pas intégrées dans les lois et règlements du pays où cette main-d'œuvre est employée. Il doit être en mesure de justifier du respect de ces obligations, en cours d'exécution du marché et pendant la période de garantie des prestations, sur simple demande du maître d'ouvrage. Les modalités d'application de ces textes sont prévues par le CCAP ou tout autre document qui en tient lieu.

Commentaires :

Les salariés détachés, définis à l'article L. 1261-3 du code du travail, exerçant une activité professionnelle temporaire en France sont soumis aux dispositions de l'article L. 1262-4 du code du travail ainsi qu'à celles du second alinéa de l'article L. 512-1 du code de la sécurité sociale.

Les huit conventions fondamentales de l'OIT, ratifiées par la France, sont :

- *la convention sur le travail forcé (C29, 1930) ;*
- *la convention sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical (C87, 1948) ;*
- *la convention sur le droit d'organisation et de négociation collective (C98, 1949) ;*
- *la convention sur l'égalité de rémunération (C100, 1951) ;*
- *la convention sur l'abolition du travail forcé (C105, 1957) ;*
- *la convention concernant la discrimination (emploi et profession, C111, 1958) ;*
- *la convention sur l'âge minimum (C138, 1973) ;*
- *la convention sur les pires formes de travail des enfants (C182, 1999).*

6.2. En cas d'évolution de la réglementation sur la protection de la main-d'œuvre et les conditions de travail en cours d'exécution du marché, les modifications éventuelles demandées par le maître

- Les dispositions de l'article sont communes à tous les CCAG et figuraient déjà dans les précédents CCAG. Il s'agit du rappel de la nécessité du respect, par le titulaire, de la réglementation en matière de condition de travail et de protection de la main d'œuvre. L'article concerne le maître d'œuvre en tant qu'employeur ou en tant que donneur d'ordre à ses éventuels sous-traitants. Dans le cas particulier d'emploi de main d'œuvre dans des pays où les stipulations des huit conventions fondamentales de l'Organisation internationale du travail n'ont pas été intégrées dans les lois et règlements de ce pays, le CCAP ou tout autre document qui en tient lieu doit prévoir les modalités d'application de ces textes.

d'ouvrage, afin de se conformer aux règles nouvelles, donnent lieu à la signature d'un avenant par les parties au marché ou, en l'absence d'accord entre les parties, à une modification unilatérale par le maître d'ouvrage.

6.3. Le maître d'œuvre peut demander au maître d'ouvrage, du fait des conditions particulières d'exécution du marché, de transmettre, avec son avis, à l'autorité compétente, les demandes de dérogations prévues par les lois et règlements mentionnés ci-dessus.

6.4. Le maître d'œuvre informe ses sous-traitants de leur soumission aux obligations énoncées au présent article. Il reste responsable du respect de ces obligations.

Article 7 - Protection de l'environnement, sécurité et santé

7.1. Le maître d'œuvre veille à ce que les prestations qu'il effectue respectent les prescriptions législatives et réglementaires en vigueur en matière d'environnement, de sécurité et de santé des personnes et de préservation du voisinage. Il doit être en mesure d'en justifier le respect, en cours d'exécution du marché et pendant la période de garantie des prestations, sur simple demande du maître d'ouvrage.

7.2. En cas d'évolution de la réglementation dans ces domaines en cours d'exécution du marché, les modifications éventuelles, demandées par le maître d'ouvrage afin de se conformer aux règles nouvelles, donnent lieu à la signature d'un avenant par les parties au marché ou, en l'absence d'accord entre les parties, à une modification unilatérale par le maître d'ouvrage.

Article 8 – Réparation des dommages

Les dommages de toute nature causés au personnel ou aux biens du maître d'ouvrage par le maître d'œuvre, du fait de l'exécution du marché, sont à la charge du maître d'œuvre.

Les dommages de toute nature causés au personnel ou aux biens du maître d'œuvre par le maître d'ouvrage, du fait de l'exécution du marché, sont à la charge du maître d'ouvrage.

Commentaires :

En cas de risque hors de proportion avec le montant du marché, le maître d'ouvrage peut prévoir dans les documents particuliers du marché des stipulations particulières pour un plafonnement éventuel des garanties en fonction de l'objet et des caractéristiques du marché.

Article 9 – Assurances

9. 1. Assurances du maître d'œuvre :

9.1.1. Assurance de responsabilité civile professionnelle :

Le maître d'œuvre souscrit une assurance de responsabilité civile professionnelle permettant de garantir sa responsabilité à l'égard du maître d'ouvrage et des tiers, victimes d'accidents ou de dommages, causés par l'exécution des prestations.

Le niveau des garanties exigées par le maître d'ouvrage est adapté aux risques relatifs à l'opération de construction objet du marché.

9.1.2. Assurance de responsabilité civile décennale :

Pour les ouvrages autres que ceux mentionnés à l'article L. 243-1-1 du code des assurances, le maître d'œuvre souscrit l'assurance décennale obligatoire visée à l'article L. 241-1 du code des assurances.

Le contrat d'assurance est conforme à l'obligation d'assurance prévue par l'article L. 241-1 du code des assurances ainsi qu'aux clauses types énoncées à l'annexe 1 de l'article A. 243-1 du même code. Pour les architectes, il est conforme aux exigences de l'article 16 de la loi n° 77-2 du 3 janvier 1977 sur l'architecture.

Commentaires :

- Ces clauses de protection de l'environnement ne sont pas nouvelles et sont communes à tous les CCAG. Elles ne doivent pas être confondues avec les dispositions de l'article 18.2 du CCAG qui traite des obligations environnementales propres du maître d'œuvre dans le cadre de l'exécution de son marché. L'article 7 est relatif à la qualité environnementale des prestations réalisées. C'est un sujet majeur pour un maître d'œuvre de garantir les meilleures performances environnementales de l'ouvrage dont il assure la conception, tant à la construction qu'en exploitation, pendant toute la durée de vie de l'ouvrage, y compris en tenant compte de sa déconstruction.

- Cette clause de responsabilité réciproque de réparation des dommages causés figurait déjà dans l'ancien CCAG PI.

- Les clauses d'assurance de l'ancien CCAG PI ont été largement développées pour tenir compte du régime assurantiel spécifique qui s'attache aux participants à l'acte de construire, en application du code des assurances (assurance de responsabilité civile décennale). De plus, le CCAG MOE oblige le maître d'ouvrage à une symétrie d'information concernant les assurances souscrites en prévoyant que les assurances qu'il a souscrites sont mentionnées dans le CCAG du marché. Cet article 9 est rédigé de façon identique dans le CCAG Travaux. On rappelle l'intérêt pour le maître d'ouvrage de souscrire les assurances dommage ouvrage, tous risques chantiers et, pour les ouvrages importants, un contrat collectif de responsabilité décennale afin de faciliter la réparation rapide des dommages en cas de sinistre pendant le chantier ou après réception de l'ouvrage.

Pour les ouvrages de construction non soumis à l'obligation légale d'assurance, mentionnés à l'article L. 243-1-1 du code des assurances, lorsque le CCAP ou tout autre document qui en tient lieu le prévoit, le maître d'œuvre doit contracter une assurance de responsabilité décennale.

Les montants de garantie, s'ils sont fixés, sont adaptés aux limites du marché de l'assurance. A la notification du marché, le maître d'ouvrage communique au maître d'œuvre le coût prévisionnel total de l'opération de construction, honoraires compris.

9.1.3. Attestations d'assurance :

Le maître d'œuvre doit justifier dans un délai de quinze jours à compter de la notification du marché et avant tout début d'exécution de celui-ci, qu'il est titulaire de ces contrats d'assurances, au moyen d'une attestation établissant l'étendue de la responsabilité garantie. Celle-ci précise la nature des risques couverts et les montants de garantie.

A tout moment durant l'exécution du marché, le maître d'œuvre doit être en mesure de produire cette attestation, sur demande du maître d'ouvrage et dans un délai de quinze jours à compter de la réception de la demande.

En cas d'assurance de responsabilité décennale obligatoire au titre de la garantie décennale, le maître d'œuvre doit justifier qu'il satisfait à cette obligation, dans les conditions prévues par les articles L. 241-1 et L. 243-2 du code des assurances, par la remise d'une attestation conforme aux dispositions des articles A. 243-2 et suivants du code des assurances. L'attestation doit être valable à la date de l'ouverture du chantier sur lequel le maître d'œuvre intervient et pour les activités objet de son marché.

Commentaires :

Le délai de quinze jours peut être réduit ou prolongé. En outre, l'absence de production des attestations d'assurance pertinentes n'exempte pas le maître d'œuvre de sa responsabilité et peut justifier la résiliation du marché pour faute en application de l'article 30.1.e).

9.2. Assurances du maître d'ouvrage :

Le maître d'ouvrage précise, dans les documents particuliers du marché, les assurances obligatoires ou facultatives qu'il a contractées ou contractera lui-même, notamment les assurances « Tous risques chantiers », « Dommages-ouvrages », « Responsabilité civile » ou un « Contrat collectif de responsabilité décennale » (CCRD).

Commentaires :

Compte tenu du coût total de l'opération de construction, le recours à un CCRD peut être prévu par le maître d'ouvrage, notamment dans le cadre de travaux allotés.

Le maître d'ouvrage doit préciser, dans le CCAP ou tout document qui en tient lieu, qui doit être le souscripteur de la police collective, les modalités de souscription du contrat, le montant de la franchise absolue qui sera applicable au maître d'œuvre et qui constituera le plafond de garantie de son contrat individuel. Les sous-traitants du maître d'œuvre, quel que soit leur rang, ont la qualité d'assuré au titre du CCRD ou bénéficient, ainsi que leur assureur, d'une clause de renonciation à recours au-delà du montant de la franchise absolue applicable au maître d'œuvre.

2.2 CHAPITRE 2 - PRIX ET RÈGLEMENTS - ARTICLES 10 À 12

Article 10 - Prix

10.1. Règles générales :

10.1.1. Lorsque la durée d'exécution du marché est supérieure à trois mois, les prix sont réputés révisibles.

Le prix du marché est réputé établi sur la base des conditions économiques en vigueur au mois m_0 du marché de maîtrise d'œuvre.

Dans le silence des documents particuliers du marché, la révision est effectuée par application au prix du marché d'un coefficient C de révision, donné par la formule :

$$C = 0,15 + 0,85 \text{ Im/Io}$$

dans laquelle I_0 et I_m sont les valeurs prises par l'index ING diffusé par l'INSEE respectivement au mois m_0 et au mois m au cours duquel l'acompte ou l'élément de mission doit être remis conformément aux échéances prévues par le marché.

La date d'établissement du prix initial correspond à la date de remise de l'offre par le maître d'œuvre. Lorsque la procédure de passation a donné lieu à une négociation ou un dialogue compétitif, la date à prendre en compte est la date de remise de l'offre finale par le maître d'œuvre. Les coefficients de révision sont arrondis au millième supérieur.

10.1.2. Lorsque les prix sont fermes, ils sont actualisés dans les conditions prévues par la réglementation en vigueur à la date à laquelle le candidat a fixé son prix dans l'offre. Cette date correspond à la date de remise de l'offre par le maître d'œuvre. Lorsque la procédure de passation a donné lieu à une négociation ou un dialogue compétitif, la date à prendre en compte est la date de remise de l'offre finale par le maître d'œuvre.

Les prix de chaque tranche optionnelle sont actualisés dans les mêmes conditions. L'actualisation se fait en appliquant des coefficients établis à partir d'un index, d'un indice ou d'une combinaison d'entre eux correspondant à l'objet du marché. Ils sont définis dans les documents particuliers du marché. A défaut, l'actualisation se fait sur la base de l'index ING.

La formule mise en œuvre est la suivante : Prix actualisé = prix initial \times (indices à la date de début d'exécution des prestations - 3 mois) / indices de la date de fixation du prix dans l'offre).

Les coefficients d'actualisation sont arrondis au millième supérieur.

10.1.3. Les prix sont réputés comprendre toutes les charges fiscales ou autres, frappant obligatoirement les prestations, les frais afférents à l'assurance ainsi que toutes les autres dépenses nécessaires à l'exécution des prestations, les marges pour risque et les marges bénéficiaires.

Commentaires :

Dans le cadre des opérations soumises au livre IV de la deuxième partie du code de la commande publique, et à l'exception des missions commandées par les organismes HLM et les sociétés d'économies mixtes immobilières, les modalités de rémunération du maître d'œuvre sont encadrées notamment par les articles L. 2432-1, L. 2432-2 et R. 2432-1 à R. 2432-7 dudit code.

10.2. Détermination des prix de règlement :

10.2.1. Passage des prix provisoires aux prix définitifs :

Lorsque le marché est passé à prix provisoires, les modalités de fixation des prix de règlement et du montant de la rémunération définitive du maître d'œuvre sont définies dans les documents particuliers du marché.

Commentaires :

Pour la réalisation des ouvrages mentionnés à l'article L. 2412-1 du code de la commande publique, les marchés de maîtrise d'œuvre sont passés à prix provisoires conformément aux dispositions du titre III du livre IV de la deuxième partie de ce même code. Dans ce cadre, le passage à la

Commentaires :

- Les prix du CCAG PI sont réputés fermes. Les contrats de maîtrise d'œuvre étant souvent des contrats de longue durée (plusieurs années). Le principe retenu au point 10.1.1 du CCAG MOE est celui de prix révisibles. Le CCAG MOE propose une formule de révision par défaut basée sur l'index ING (ingénierie) publié par l'INSEE, avec une partie fixe de 15 %, mais le CCAP peut retenir une formule plus favorable au titulaire, par exemple avec une partie fixe de 12,5%, comme le prévoit le contrat type de l'Ordre des architectes, sans qu'il s'agisse pour autant d'une dérogation puisque la formule proposée par le CCAG n'est qu'une formule supplétive. À noter que le CCAG prend, comme mois de référence du prix initial, le mois de remise de l'offre (ou de l'offre finale en cas de procédure avec négociation ou de dialogue compétitif). En pratique, si l'offre comporte un acte d'engagement, ce sera la date de signature de cet acte d'engagement, ou, si celui-ci est rempli postérieurement à l'offre, il conviendra que cet acte d'engagement rappelle la référence du mois m_0 de remise de l'offre en la mentionnant explicitement de façon à éviter des recherches ultérieures hasardeuses lorsqu'il s'agira de procéder aux dites révisions de prix.

- Le point 10.2.1 traite d'une spécificité du contrat de maîtrise d'œuvre très souvent passé à prix provisoire sur la base de l'enveloppe financière prévisionnelle des travaux du maître d'ouvrage, en application de l'article R. 2432-7 du CCP mais, appelé à trouver sa valeur définitive au regard du coût prévisionnel de l'ouvrage fiabilisé par un certain stade d'avancement des études de conception de l'ouvrage (en général le rendu de l'avant-projet définitif), coût sur lequel va s'engager le maître d'œuvre. Le CCAG MOE fixe le principe général de ce mécanisme, lequel doit être décliné dans le CCAP qui précisera le moment et les conditions de passage du prix provisoire au prix définitif ainsi que les modalités de calcul ou de négociation de ce prix définitif. Une clause de réexamen sera prévue à cet effet. Un avenant au marché permettra, le moment venu, de contractualiser à la fois le prix définitif du marché et le coût prévisionnel des travaux sur lequel s'engage le maître d'œuvre.

Commentaires :

rémunération définitive s'opère par une clause de réexamen en application de l'article R. 2194-1 du code de la commande publique.

10.2.2. Lorsque les prix sont révisables, ils sont révisés à la date ou selon la périodicité prévue par les documents particuliers du marché.

Les prix à payer sont ceux applicables à la remise des prestations.

Article 11 – Précisions sur les modalités de règlement

11.1. Avances :

Le présent article comprend deux options alternatives, A et B.

Les documents particuliers du marché précisent l'option retenue ; à défaut l'option A s'applique.

Option A

A.11.1. Le maître d'œuvre ou son sous-traitant admis au paiement direct bénéficient d'une avance calculée en application du code de la commande publique dès lors que le marché respecte les conditions mentionnées à l'article R. 2191-3 ou que le marché de défense ou de sécurité respecte les conditions mentionnées à l'article R. 2391-1.

Lorsque le maître d'œuvre ou le sous-traitant est une petite ou moyenne entreprise au sens du code de la commande publique, le taux de l'avance mentionné à l'article R. 2191-10 est fixé à 20% ou à un taux supérieur fixé par les documents particuliers du marché.

Lorsque le maître d'œuvre ou le sous-traitant n'est pas une petite ou moyenne entreprise au sens du code de la commande publique, le taux de l'avance est fixé par les documents particuliers du marché et, à défaut, au taux minimal prévu à l'article R. 2191-7 du code de la commande publique pour les marchés ou par l'article R. 2391-4 pour les marchés de défense ou de sécurité, ou à un taux supérieur prévu par les documents particuliers du marché.

L'avance est versée et remboursée selon les dispositions du code de la commande publique.

Option B

B.11.1. Lorsqu'en application du code de la commande publique, le maître d'œuvre ou son sous-traitant admis au paiement direct bénéficie d'une avance, le taux de l'avance correspond aux taux minimums prévus à l'article R. 2191-7 du code de la commande publique pour les marchés ou à l'article R. 2391-4 pour les marchés de défense ou de sécurité, ou à un taux supérieur prévu par les documents particuliers du marché.

L'avance est versée et remboursée selon les dispositions du code de la commande publique.

11.2. Acomptes :

Le règlement des comptes du marché se fait par des acomptes mensuels et un solde établis et réglés comme il est indiqué à l'article 11.8.

Le montant de chaque acompte est déterminé par le maître d'ouvrage, sur la base du descriptif des prestations effectuées et de leur montant, produit par le maître d'œuvre. Chaque acompte fait l'objet d'une demande de paiement.

11.3. Contenu de la demande de paiement :

11.3.1. Lorsque le maître d'œuvre remet au maître d'ouvrage une demande de paiement, il y joint les pièces nécessaires à la justification du paiement prévues par les documents particuliers du marché.

11.3.2. La demande de paiement est datée. Elle mentionne les références du marché ainsi que, selon le cas :

- le montant des prestations exécutées, établi conformément aux stipulations du marché, hors TVA et, le cas échéant, diminué des réfections fixées conformément aux stipulations de l'article 21.3 ;

- Le point 11.1 porte sur le régime des avances. Des dispositions récentes (décret n° 2020-1261 du 15 octobre 2020 qui a modifié les articles R.2191-7 et 8 du CCP) ont supprimé le plafonnement des avances à 60 % du montant du marché ainsi que l'obligation de constituer une garantie à première demande pour bénéficier d'une avance d'un montant supérieur à 30 %. Il en résulte une grande liberté pour les maîtres d'ouvrage pour fixer le montant de l'avance accordée, le taux accordé devenant un enjeu de la négociation du prix en cas de procédure avec négociation. Il n'en reste pas moins utile que le CCAG rappelle les taux minima obligatoires fixés par le CCP qui peuvent varier selon que l'acheteur est ou non l'État et que le titulaire est ou non une PME. Pour le cas général, le taux minimum est de 5 % du montant annualisé du marché et de 20% pour le cas maximal de l'État qui contractualise avec une PME. Face à cette variabilité des situations, les CCAG proposent un choix d'option, l'option A, qui entérine un minimum de 20 % pour les PME, et l'option B, qui en reste aux valeurs minimales du CCP, étant précisé qu'il ne s'agit dans chacune des deux options que de taux minima qui peuvent être librement augmentés sans limite par le CCAP. Si le CCAP ne se prononce pas sur l'option retenue, c'est l'option A, plus favorable aux PME, qui s'applique par défaut. Il est à noter que le taux de l'avance s'applique au montant annualisé du marché, de telle sorte que, par exemple, pour un marché de maîtrise d'œuvre d'une durée de cinq ans, un taux de 100 % assurera une avance de trésorerie d'une année et un taux réel de 20 % sur l'ensemble du marché. Il est de l'intérêt des maîtres d'ouvrage d'aborder avec un bon esprit d'ouverture la négociation sur le taux d'avance, sans craindre d'aller jusqu'au taux maximum de 100 % qui ne représentera le plus souvent en réalité qu'une faible part du montant du marché.

- Points 11.2 à 11.8 : Les marchés de maîtrise d'œuvre sont des marchés de longue durée, certes découpés en de nombreuses phases, mais dont certaines, comme la mission de direction de l'exécution des marchés de travaux, peuvent durer plusieurs années. Le CCAG MOE, à l'instar des dispositions mises en place depuis longtemps dans le CCAG Travaux pour le paiement des entreprises de travaux, prévoit un dispositif d'acomptes mensuels et de solde pour le paiement de la rémunération du maître d'œuvre. De façon classique, l'établissement du solde résulte d'échanges contradictoires : le projet de décompte final établi par le maître d'œuvre puis, le décompte général établi par le maître d'ouvrage et appelé à devenir le décompte général et définitif du marché.

- la décomposition des prix forfaitaires ou le détail des prix unitaires, lorsque l'indication de ces précisions est prévue par les documents particuliers du marché ou que, eu égard aux prescriptions du marché, les prestations ont été effectuées de manière incomplète ou non conforme ;
- le détail des calculs, avec justifications à l'appui, des coefficients d'actualisation ou de révision des prix ;
- en cas de groupement conjoint ou solidaire, pour chaque membre du groupement, le montant des prestations effectuées par celui-ci ;
- en cas de sous-traitance, la nature des prestations exécutées par le sous-traitant, leur montant total hors TVA, leur montant toutes taxes comprises ainsi que, le cas échéant, les variations de prix établies hors TVA et toutes taxes comprises ;
- le cas échéant, les indemnités, primes et retenues autres que la retenue de garantie, établies conformément aux stipulations du marché.

11.3.3. La demande de paiement précise les éléments assujettis à la TVA, en les distinguant selon le taux applicable.

11.3.4. Les prix unitaires peuvent être fractionnés pour tenir compte des prestations en cours d'exécution.

11.3.5. Les prix forfaitaires peuvent être fractionnés, si la prestation ou la partie de prestation à laquelle le prix se rapporte n'est pas achevée. Une fraction du prix, qui est égale au pourcentage d'exécution de la prestation, est dans ce cas déterminée en faisant application, si le maître d'ouvrage le demande, de la décomposition des prix mentionnée à l'article 11.3.2.

11.3.6. Le maître d'œuvre établit sa demande de paiement suivant le modèle ou selon les modalités fixés dans les documents particuliers du marché.

11.3.7. En cas d'exécution de prestations aux frais et risques du maître d'œuvre défaillant, le surcoût supporté par le maître d'ouvrage est déduit des sommes dues au maître d'œuvre au titre des prestations admises. Ce surcoût correspond à la différence entre le prix que le maître d'ouvrage aurait dû régler au maître d'œuvre pour la réalisation des prestations et le prix effectivement payé pour l'exécution de celles-ci à la place du maître d'œuvre défaillant.

11. 4. Calcul du montant dû par le maître d'ouvrage au titre des prestations fournies :

11.4.1. Le montant des sommes dues peut être établi sur la base de constats contradictoires lorsque le CCAP ou tout autre document qui en tient lieu le prévoit.

11.4.2. Lorsque le marché prévoit le versement d'acomptes à l'achèvement de certaines étapes de l'exécution des prestations, et qu'il indique la quotité du prix à régler à l'achèvement de chacune d'elles, la demande de paiement comprend :

- pour chaque partie du marché exécutée, la quotité correspondante ;
- pour chaque partie du marché entreprise, après accord du maître d'ouvrage, une fraction de la quotité correspondante, égale au pourcentage d'exécution des prestations de la partie en cause.

11.5. Remise de la demande de paiement :

La remise d'une demande de paiement intervient au début de chaque mois pour les prestations effectuées le mois précédent. Le maître d'œuvre transmet alors au maître d'ouvrage une demande de paiement mensuelle établissant le montant total, arrêté à la fin du mois précédent, des sommes auxquelles il peut prétendre du fait de l'exécution du marché depuis le début de celui-ci.

11.6. Acceptation de la demande de paiement par le maître d'ouvrage :

Le maître d'ouvrage accepte ou rectifie la demande de paiement. Il la complète, éventuellement, en faisant apparaître notamment les avances à rembourser, les primes et les réfections imposées.

Il arrête le montant de la somme à régler. Si ce montant est différent de celui figurant dans la demande de paiement, il notifie le montant qu'il a ainsi arrêté au maître d'œuvre.

Commentaire :

11.7. Demande de paiement finale :

11.7.1. Le maître d'œuvre transmet sa demande de paiement finale au maître d'ouvrage après l'achèvement du marché de maîtrise d'œuvre.

Cette demande de paiement finale est le projet de décompte final établissant le montant total des sommes auquel le maître d'œuvre prétend du fait de l'exécution du marché dans son ensemble, son évaluation étant faite en tenant compte des prestations réellement exécutées.

Le projet de décompte final est établi à partir des prix initiaux du marché.

Le maître d'œuvre est lié par les indications figurant sur le projet de décompte final.

11.7.2. Le maître d'œuvre notifie son projet de décompte final au maître d'ouvrage dans un délai de trente jours à compter de la notification de la dernière décision d'admission des prestations ou, en l'absence d'une telle notification, à la fin du délai fixé à l'article 20.2. Si la mission du maître d'œuvre s'achève à l'issue de la période de garantie de parfait achèvement, il notifie son projet de décompte final dans un délai de trente jours à compter de la date de fin de cette garantie.

Le maître d'ouvrage accepte ou rectifie le projet de décompte final établi par le maître d'œuvre. Le projet accepté ou rectifié devient alors le décompte final.

11.7.3. Si, après avoir été mis en demeure de le faire, le maître d'œuvre ne produit pas son projet de décompte final dans un délai de quinze jours à compter de la réception de la mise en demeure, le maître d'ouvrage établit d'office le décompte final aux frais du maître d'œuvre. Ce décompte final est notifié au maître d'œuvre avec le décompte général tel que défini à l'article 11.8.1.

11.8. Décompte général définitif :

11.8.1. Le maître d'ouvrage établit le décompte général qui comprend :

- le décompte final ;*
- l'état du solde hors révision de prix définitive, établi à partir du décompte final ;*
- l'état récapitulatif des acomptes perçus et du solde hors révision de prix définitive.*

Le montant du décompte général est égal au résultat de cette dernière récapitulation.

Lorsque la valeur finale des indices ou index de référence n'est pas connue au moment de l'établissement du décompte général, ce dernier est établi en prenant en compte la dernière valeur de référence connue.

Si le maître d'ouvrage a connaissance d'un litige ou d'une réclamation susceptible de concerner le maître d'œuvre au moment de la signature du décompte général, celui-ci est assorti d'une mention indiquant expressément l'objet du litige ou de la réclamation. A défaut, lorsque le décompte général sera devenu définitif, le maître d'ouvrage ne pourra appeler le maître d'œuvre à le garantir des condamnations qui pourraient être prononcées à son encontre dans le cadre d'une procédure contentieuse au titre des litiges ou réclamations dont il avait connaissance au moment de l'établissement du décompte.

11.8.2. Le maître d'ouvrage notifie au maître d'œuvre le décompte général dans un délai de trente jours à compter de la date de réception par le maître d'ouvrage du projet de décompte final transmis par le maître d'œuvre.

11.8.3. Dans un délai de trente jours courant à compter de la date à laquelle le décompte général lui a été notifié, le maître d'œuvre envoie au maître d'ouvrage ce décompte revêtu de sa signature, avec ou sans réserves, ou fait connaître les motifs pour lesquels il refuse de le signer.

Si la signature du décompte général est donnée sans réserve par le maître d'œuvre, il devient le décompte général et définitif. La date de sa notification au maître d'ouvrage constitue le point de départ du délai de paiement.

- Il est à noter que le dernier alinéa du point 11.8.1 indique que le maître d'ouvrage doit mentionner dans le décompte général les litiges ou les réclamations dont il aurait connaissance et qui sont susceptibles de concerner le maître d'œuvre. À défaut, en cohérence avec la jurisprudence administrative, le maître d'ouvrage ne pourra plus, dans le cadre d'une procédure contentieuse, appeler le titulaire en garantie au titre des litiges ou réclamations dont il avait connaissance. Cette mention figurant sur le décompte général n'est pas nécessairement chiffrée et n'a pas d'incidence sur les éléments composant le décompte général.

Commentaire :

11.8.4. Dans le cas où le maître d'œuvre n'a pas renvoyé le décompte général signé au maître d'ouvrage dans le délai de trente jours fixé à l'article 11.8.3, ou encore dans le cas où, l'ayant renvoyé dans ce délai, il n'a pas motivé son refus ou n'a pas exposé en détail les motifs de ses réserves, en précisant le montant de ses réclamations comme indiqué à l'article 35, le décompte général notifié par le maître d'ouvrage est réputé être accepté par lui. Il devient alors le décompte général et définitif du marché.

11.8.5. Si le maître d'ouvrage ne notifie pas au maître d'œuvre le décompte général dans les délais stipulés à l'article 11.8.2, le maître d'œuvre notifie au maître d'ouvrage un projet de décompte général signé, composé :

- du projet de décompte final tel que transmis en application de l'article 11.7 ;
- du projet de l'état du solde hors révision de prix définitive, établi à partir du projet de décompte final ;
- du projet de l'état récapitulatif des acomptes perçus et du solde hors révision de prix définitive.

Dans un délai de dix jours à compter de la réception de ces documents, le maître d'ouvrage notifie le décompte général au maître d'œuvre. Le décompte général et définitif est alors établi dans les conditions fixées à l'article 11.8.3.

Si, dans ce délai de dix jours, le maître d'ouvrage n'a pas notifié au maître d'œuvre le décompte général, le projet de décompte général transmis par le maître d'œuvre devient le décompte général et définitif. Le délai de paiement du solde, hors révisions de prix définitives, court à compter du lendemain de l'expiration de ce délai.

11.8.6. Le décompte général et définitif lie définitivement les parties, sauf en ce qui concerne la mention prévue à l'article 11.8.1, les montants des révisions de prix et des intérêts moratoires afférents au solde. Le cas échéant, les révisions de prix sont calculées dans les conditions prévues à l'article 11.8.1.

Le maître d'ouvrage notifie au maître d'œuvre le montant des révisions de prix au plus tard dix jours après la publication des indices ou index de référence permettant la révision du solde. La date de cette notification constitue le point de départ du délai de paiement de ce montant.

En cas de contestation sur le montant des sommes dues, le maître d'ouvrage règle, dans un délai de trente jours à compter de la date de réception de la notification du décompte général assorti des réserves émises par le maître d'œuvre ou de la date de réception des motifs pour lesquels le maître d'œuvre refuse de signer, les sommes admises dans le décompte final. Après résolution du désaccord, il procède, le cas échéant, au paiement d'un complément, majoré, s'il y a lieu, des intérêts moratoires. Ce désaccord est réglé dans les conditions mentionnées à l'article 35.

Si les réserves sont partielles, le maître d'œuvre est lié par son acceptation implicite des éléments du décompte général sur lesquels ses réserves ne portent pas.

11.9. Indemnités de dédit et d'attente en cas de tranches optionnelles :

11.9.1. Indemnités de dédit :

Si les documents particuliers le prévoient, en cas de non-affermissement d'une tranche optionnelle, une indemnité de dédit est due au maître d'œuvre. Celle-ci est due à compter de la notification, par ordre de service, au maître d'œuvre de la décision de renoncer à l'affermissement de la tranche optionnelle considérée. A défaut de décision du maître d'ouvrage dans les délais fixés par les documents particuliers du marché, l'indemnité de dédit est due quinze jours après que le maître d'œuvre ait mis en demeure le maître d'ouvrage de prendre cette décision.

- Le CCAG MOE prévoit, au point 11.9, la possibilité d'indemnités d'attente et/ou de dédit en cas de tranches optionnelles, à l'instar des dispositions énoncées à l'article 10.6 du CCAG Travaux. On rappelle que pour les bâtiments l'article L. 2431-3 du CCP prévoit une mission de base insécable ce qui limite alors la possibilité d'introduire des tranches optionnelles pour les missions relatives aux parties d'ouvrage dont la réalisation est certaine.

Commentaires :

11.9.2. Indemnités d'attente :

Si les documents particuliers du marché prévoient que, pour une tranche optionnelle, le maître d'œuvre a droit, à l'expiration d'un certain délai, à une indemnité d'attente, cette indemnité est due au maître d'œuvre, en tenant compte des stipulations prévues à l'article 15 en cas de prolongation ou de report des délais de réalisation, pour la période s'étendant de l'expiration de ce délai jusqu'à la date fixée pour le démarrage des prestations dans l'ordre de service prescrivant l'exécution de la tranche optionnelle ou la date de la notification de l'ordre de service faisant connaître la décision de renoncer à cette exécution, ou bien, en l'absence d'une telle notification, dans le délai imparti par les documents particuliers du marché jusqu'à expiration de ce délai.

Si l'indemnité d'attente prévue par les documents particuliers du marché est mensuelle, il est néanmoins tenu compte des fractions de mois, chaque jour étant compté pour un trentième.

11.9.3. Les indemnités de dédit et d'attente éventuellement prévues par les documents particuliers du marché se cumulent. Elles sont toutes deux révisables ou actualisables, selon les mêmes modalités que les prix du marché.

11.10. Facturation électronique :

11.10.1. Lorsque le maître d'œuvre ou son sous-traitant admis au paiement direct est tenu, en application du code de la commande publique, de transmettre les demandes de paiement sous forme électronique, il les transmet selon les modalités prévues par ce même code. Les modalités pratiques d'exécution sont prévues dans les documents particuliers du marché.

La demande de paiement peut être refusée par le maître d'ouvrage lorsque celle-ci méconnaît les obligations de dématérialisation des factures à la charge du maître d'œuvre et de ses sous-traitants admis au paiement direct. Au préalable, le maître d'ouvrage doit avoir informé le maître d'œuvre et les sous-traitants admis au paiement direct, dans les conditions prévues à l'article 3.1, de l'obligation à sa charge de transmission des demandes de paiement sous forme électronique et l'avoir invité à s'y conformer.

11.10.2. Lorsque le maître d'œuvre est habilité à recevoir des demandes de paiement, il est tenu, pour l'exercice de cette mission, de s'intégrer et de se conformer au portail de facturation utilisé par le maître d'ouvrage lorsque ce portail le permet. Les modalités pratiques d'habilitation du maître d'œuvre pour accéder aux outils ministériels sécurisés sont prévues dans les documents particuliers du marché.

Article 12 – Règlement en cas de groupement d'opérateurs économiques ou de sous-traitance**12.1. Groupements d'opérateurs économiques :**

12.1.1. En cas de groupement conjoint ou solidaire, chaque membre du groupement perçoit directement les sommes se rapportant à l'exécution de ses propres prestations.

12.1.2. Toutefois, les documents particuliers du marché peuvent prévoir, en cas de groupement solidaire, que le paiement est effectué sur un compte unique ouvert au nom des membres du groupement ou du mandataire.

12.1.3. Quelle que soit la forme du groupement, le mandataire est seul habilité à présenter au maître d'ouvrage la demande de paiement. La demande de paiement présentée par le mandataire est décomposée en autant de parties qu'il y a de membres du groupement à payer séparément. Chaque partie fait apparaître les renseignements nécessaires au paiement du membre du groupement concerné.

12.1.4. Le mandataire est seul habilité à formuler ou à transmettre les réclamations des membres du groupement.

12.2. Sous-traitants :

Les prestations exécutées par les sous-traitants, dont les conditions de paiement ont été agréées par le maître d'ouvrage, sont payées dans les conditions financières prévues par le marché ou par un acte spécial.

- Le point 11.10 rappelle les obligations à respecter par le maître d'œuvre en cas de facturation électronique obligatoire, soit pour ce qui concerne le paiement de ses propres prestations (point 11.10.1), soit pour le cas où il agit dans la chaîne de paiement des entreprises (point 11.10.2). Les modalités pratiques d'exécution de ces dispositions seront précisées dans le CCAP.

- La règle générale est que chaque membre d'un groupement conjoint reçoit directement les sommes qui lui reviennent. Mais, également, et ceci contrairement à l'article 12.1.2 du CCAG PI, le CCAG MOE prévoit au point 12.1.1 que chaque membre d'un groupement solidaire reçoit directement les sommes qui lui reviennent, sauf disposition contraire prévue au CCAP du marché. Cette disposition s'applique aussi désormais aux groupements solidaires des marchés de travaux (article 10.7.1 du CCAG Travaux).

2.3 CHAPITRE 3 - EXÉCUTION ET PÉRIMÈTRE DES PRESTATIONS - ARTICLES 13 À 19

Article 13 – Engagements du maître d'œuvre

13.1. Pour les marchés de maîtrise d'œuvre réunissant les conditions d'application des articles R. 2432-3 ou R. 2432-4 du code de la commande publique, le formalisme des engagements, les modalités de contrôle et de prise en compte des variations économiques, ainsi que les seuils de tolérance, sont fixés dans les documents particuliers du marché.

13.2. A défaut de mention dans les documents particuliers du marché, le seuil de tolérance attaché à l'engagement du maître d'œuvre sur le coût prévisionnel des travaux est calculé en application des formules suivantes :

- pour les opérations de construction neuve : coût prévisionnel des travaux en euros hors taxes x 1,05 ;
- pour les opérations de réhabilitation : coût prévisionnel des travaux en euros hors taxes x 1,1.

Le seuil de tolérance attaché à l'engagement du maître d'œuvre sur le coût total définitif des marchés de travaux est calculé en application des formules suivantes :

- pour les opérations de construction neuve : coût résultant des marchés de travaux en euros hors taxes x 1,03 ;
- pour les opérations de réhabilitation : coût résultant des marchés de travaux en euros hors taxes x 1,05.

Article 14 – Prestations supplémentaires ou modificatives

14.1. Le maître d'ouvrage peut prescrire au maître d'œuvre, par ordre de service, l'exécution de prestations modificatives ou supplémentaires après consultation de ce dernier ou accepter les modifications qu'il propose.

Le maître d'œuvre ne doit apporter aucune modification aux spécifications techniques sans autorisation préalable du maître d'ouvrage.

Commentaires :

Ces modifications ne peuvent changer l'objet du marché ou modifier substantiellement les caractéristiques techniques de l'offre présentée par le maître d'œuvre lors de la mise en concurrence.

14.2. Lorsque le marché n'a pas prévu de prix pour les prestations supplémentaires ou modificatives demandées par le maître d'ouvrage au maître d'œuvre, l'ordre de service mentionné à l'article 14.1 fixe provisoirement le prix nouveau retenu par le maître d'ouvrage pour leur rémunération après consultation du maître d'œuvre.

Ce prix provisoire, permettant une juste rémunération du maître d'œuvre, est utilisé pour le règlement des acomptes jusqu'à la fixation du prix définitif. Le maître d'œuvre est réputé avoir accepté le prix provisoire fixé par l'ordre de service si, dans le délai de trente jours suivant l'ordre de service qui lui a notifié ce prix, il n'a pas présenté d'observation au maître d'ouvrage en indiquant, avec toutes justifications utiles, le prix qu'il propose. En cas de désaccord, le maître d'ouvrage règle provisoirement les sommes qu'il admet.

Lorsque le maître d'ouvrage et le maître d'œuvre sont d'accord pour arrêter le prix définitif, celui-ci fait l'objet d'un avenant, sauf si le prix est devenu définitif dans le silence du maître d'œuvre en application de l'alinéa ci-dessus.

Commentaires :

- L'article L. 2432-1 du CCP dispose que le marché de maîtrise d'œuvre doit prévoir les conséquences de la méconnaissance par celui-ci des engagements souscrits sur un coût prévisionnel des travaux. Cet article est décliné dans les articles R. 2432-3 et R. 2432-4 qui portent respectivement sur le contrôle du coût prévisionnel et du coût définitif des travaux. Ces articles prévoient le principe d'un taux de tolérance qui, s'il est dépassé, peut conduire à sanction du maître d'œuvre. Le CCAG MOE ne décrit pas les sanctions applicables, lesquelles devront donc figurer dans le CCAP en respectant l'encadrement prescrit par ces articles (pour mémoire, reprise gratuite des études pour le premier engagement sur le coût prévisionnel et, pour le deuxième engagement, sur le coût définitif des travaux, abattement plafonné à 15 % sur les derniers éléments de rémunération du maître d'œuvre). Par contre, le CCAG MOE propose des valeurs supplétives pour les taux de tolérance dans l'hypothèse où le marché ne les fixerait pas (5 % pour le neuf et 10 % pour une réhabilitation en ce qui concerne le premier engagement et respectivement 3% et 5% pour le deuxième engagement). Ces valeurs sont conformes aux usages et ne devraient être modifiées à la baisse par la maîtrise d'ouvrage que dans des circonstances où le contrôle des coûts de l'opération revêt une acuité critique et, s'accompagnant alors d'une négociation à la hausse des honoraires du maître d'œuvre pour tenir compte de ce contexte exigentiel renforcé.

- La loi n°2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises (loi dite « PACTE ») a introduit un article L. 2194-3 dans le CCP, imposant la juste rémunération des prestations supplémentaires ou modificatives pour les marchés de travaux. Les CCAG reprennent contractuellement ce principe en l'étendant à tous les types de marchés publics. Cette disposition est également à rapprocher de l'article L. 2432-2 du CCP qui prévoyait déjà un mécanisme semblable pour les modifications de programme ou de prestations du maître d'ouvrage. Pour une mise en œuvre efficace de ce principe et dans la mesure où le marché ne comporte pas de prix permettant de valoriser les prestations supplémentaires ou modificatives, l'ensemble des CCAG prévoit désormais, sur le modèle du CCAG-Travaux, que les prestations supplémentaires ou modificatives ayant une incidence financière sont demandées par l'acheteur au moyen d'un ordre de service mentionnant provisoirement les prix nouveaux retenus, après consultation du titulaire (voir supra le deuxième alinéa du point 3.8.1 du CCAG MOE). Ces prix provisoires décidés par l'acheteur sont alors utilisés pour le règlement des acomptes dans l'attente de la fixation des prix définitifs. En outre, les CCAG prévoient qu'en l'absence de valorisation d'un ordre de service prescrivant des prestations supplémentaires ou modificatives, le titulaire peut refuser d'exécuter l'ordre de service concerné. Le CCAG prévoit la modification du marché par voie d'avenant dès lors que le montant cumulé des prestations supplémentaires ou modificatives dépasse 10 % du montant du marché, à défaut de quoi, le titulaire n'est pas tenu d'exécuter les ordres de service prescrivant de nouvelles modifications.

Notre recommandation aux maîtres d'ouvrage, pour leurs marchés de maîtrise d'œuvre, est de prévoir dans le marché des prix unitaires de journée pour les différents cotraitants afin de faciliter le calcul de la valorisation de ces ordres de service de prestations supplémentaires ou modificatives. Bien entendu, ces prix de journée ne sauraient être utilisés pour le paiement du prix du contrat dont nous rappelons que, conformément à l'article L. 2432-1 du CCP, il est forfaitaire et donc indépendant du temps réellement passé pour exécuter les prestations du marché. Il en sera de même pour le paiement des prestations supplémentaires qui devront donner lieu à un montant forfaitisé quand bien même des prix unitaires de journée auraient été utilisés pour établir le montant de ce forfait.

Commentaires :

Le maître d'ouvrage ne peut émettre d'ordres de service prescrivant des prestations supplémentaires ou modificatives que dans la mesure où le montant cumulé des ordres de service qui n'ont pas donné lieu à la signature d'un avenant est inférieur à 10 % du montant hors taxes du marché. Au-delà de ce seuil, le maître d'œuvre peut refuser d'exécuter le ou les ordres de service tant qu'ils n'ont pas fait l'objet d'un avenant.

14.3. Le maître d'œuvre n'est pas tenu de se conformer à un ordre de service mentionné à l'article 14.2 lorsque cet ordre de service n'a fait l'objet d'aucune valorisation financière.

Un tel refus d'exécuter opposé par le maître d'œuvre n'est toutefois recevable que s'il est notifié par écrit, avec les justifications nécessaires, au maître d'ouvrage, dans le délai de quinze jours suivant la notification de l'ordre de service prescrivant les prestations.

Article 15 - Délai d'exécution*15.1. Début du délai d'exécution :*

15.1.1. Le délai d'exécution du marché ou, lorsque le marché comporte plusieurs éléments de mission, le délai d'exécution du premier élément de mission, court à compter de la date précisée dans l'ordre de service de démarrage des prestations, sauf si les documents particuliers du marché précisent qu'il court à compter de la date de la notification du marché.

15.1.2. Le délai d'exécution du bon de commande part de la date de sa notification sauf si le bon de commande prévoit une date différente.

15.1.3. Le délai d'exécution d'une tranche optionnelle part de la date de notification de la décision de son affermissement sauf si cette décision prévoit une date différente.

15.1.4. Lorsque le marché comporte plusieurs éléments de mission, le point de départ du délai d'exécution des éléments de mission suivant le premier élément de mission part à la date précisée dans l'ordre de service de démarrage de l'élément de mission concerné.

15.2. Expiration du délai d'exécution :

15.2.1. En cas de livraison ou d'exécution des prestations dans les locaux du maître d'ouvrage, la date d'expiration du délai d'exécution est la date de livraison ou de l'achèvement des prestations.

15.2.2. Pour les éléments de mission comportant des prestations d'études, la date d'expiration du délai d'exécution est la date de présentation des études au maître d'ouvrage selon les modalités prévues par les documents particuliers du marché, en vue de l'engagement des opérations de vérification.

15.2.3. En cas d'inachèvement des prestations à la date limite de validité du marché ou du bon de commande, le délai d'exécution des prestations expire à la date limite de validité du marché ou du bon de commande.

15.3. Prolongation du délai d'exécution :

15.3.1. Lorsque le maître d'œuvre est dans l'impossibilité de respecter les délais d'exécution du fait du maître d'ouvrage, du fait d'un événement ayant le caractère de force majeure, ou lorsqu'une toute autre cause n'engageant pas la responsabilité du maître d'œuvre fait obstacle à l'exécution du marché dans le délai contractuel, le maître d'ouvrage prolonge le délai d'exécution. Le délai ainsi prolongé a, pour l'exécution du marché, les mêmes effets que le délai contractuel.

15.3.2. Pour bénéficier des stipulations du premier alinéa, le maître d'œuvre signale au maître d'ouvrage les causes qui font obstacle à l'exécution du marché dans le délai contractuel. Il dispose, à cet effet, d'un délai de trente jours à compter de la date à laquelle ces causes sont apparues ou d'un délai courant jusqu'à la fin du marché, dans le cas où le marché arrive à échéance dans un délai inférieur à trente jours.

Il formule en même temps une demande de prolongation du délai d'exécution. Il indique la durée de la prolongation demandée, dès que le retard peut être déterminé avec précision.

- L'article précise que le début du délai d'exécution des prestations part de la notification de l'ordre de service d'exécution, élément de mission par élément de mission.

- Le point 15.3, largement développé, traite des circonstances et conditions dans lesquelles les délais d'exécution peuvent être prolongés. C'est un enjeu important afin d'éviter l'application de pénalités de retard dès lors que ce retard n'est pas imputable au maître d'œuvre. Outre le cas classique d'un événement ayant le caractère de force majeure, le motif portant sur toute autre cause n'engageant pas la responsabilité du maître d'œuvre et faisant obstacle à l'exécution du marché dans le délai contractuel apparaît au point 15.3.1. Cette disposition propre au marché de maîtrise d'œuvre témoigne d'une reconnaissance de la complexité de la position du maître d'œuvre tributaire des actions de nombreux prestataires liés par contrat au maître d'ouvrage. La diligence du maître d'œuvre peut ainsi être mise en défaut du fait de ces acteurs tiers à son marché. L'article prévoit les modalités contradictoires de formulation par le maître d'œuvre d'une demande de prolongation de délai. À noter, l'approbation implicite de la demande par le maître d'ouvrage en l'absence de réponse de celui-ci pendant un délai de quinze jours.

Commentaire :

Lorsque le délai imparti par les documents particuliers du marché pour la notification de l'ordre de service d'exécuter une tranche optionnelle est défini par rapport à l'origine du délai d'exécution d'une autre tranche, il est, en cas de prolongation de ce délai ou de retard du fait du maître d'œuvre constaté dans cette exécution, prolongé d'une durée égale à celle de cette prolongation ou de ce retard. Lorsque les documents particuliers du marché prévoient, pour une tranche optionnelle, une indemnité d'attente et définissent, par rapport à l'origine du délai d'exécution d'une autre tranche, le point de départ du droit du maître d'œuvre à cette indemnité, la prolongation de délai ou le retard du fait du maître d'œuvre constaté dans cette exécution entraîne un report de l'ouverture du droit à indemnité égal à la prolongation ou au retard.

15.3.3. Le maître d'ouvrage dispose d'un délai de quinze jours, à compter de la date de réception de la demande du maître d'œuvre, pour lui notifier sa décision, sous réserve que le marché n'arrive pas à son terme avant la fin de ce délai. Passé ce délai, le maître d'ouvrage est réputé, par son silence, avoir accepté la demande du maître d'œuvre.

La demande de prolongation ne peut pas être refusée lorsque le retard est dû à l'intervention du maître d'œuvre, dans le cadre d'un ordre de réquisition.

Sous réserve que le marché n'ait pas lui-même pour objet de répondre à une situation d'urgence impérieuse résultant de circonstances imprévisibles, la demande de prolongation ne peut, pas davantage, être refusée lorsque le retard est dû à l'intervention du prestataire, dans le cadre d'un marché passé en urgence impérieuse résultant de circonstances imprévisibles.

La durée d'exécution du marché est prolongée de la durée nécessaire à la réalisation des prestations réalisées sur réquisition ou pour les besoins du marché passé en urgence impérieuse.

15.3.4. Aucune demande de prolongation du délai d'exécution ne peut être présentée après l'expiration du délai contractuel d'exécution de la prestation.

15.3.5. En cas de prolongation de la durée du chantier ayant pour conséquence une augmentation de plus de 10% par rapport à celle prévue dans les documents particuliers du marché ou, à défaut, par rapport à celle résultant initialement des marchés de travaux, les parties se rapprochent afin, d'une part, d'examiner les causes de ce retard, et, d'autre part, de déterminer si ce retard ouvre droit à rémunération complémentaire.

- Un cas spécifique a été ajouté en point 15.3.5. Il s'agit d'une obligation de rendez-vous entre la maîtrise d'ouvrage et la maîtrise d'œuvre si la durée du chantier augmente de plus de 10 %, afin d'examiner les causes de ce décalage et voir si ce retard ouvre droit à une rémunération complémentaire de la maîtrise d'œuvre. C'est un sujet particulièrement sensible pour les maîtres d'œuvre dont le coût de la prestation de direction de l'exécution des marchés de travaux est directement proportionnel à la durée du chantier. Or, une jurisprudence constante (arrêt du Conseil d'État "société Babel" du 29 septembre 2010) s'oppose souvent à augmenter la rémunération du maître d'œuvre s'appuyant sur le caractère forfaitaire du prix du marché. Autant, on peut comprendre cette ligne de conduite jurisprudentielle sur la partie des études de conception du marché autant, cette position s'appliquant au pilotage des marchés de travaux pendant toute la durée du chantier peut paraître inéquitable. Le CCAG MOE ouvre ainsi une porte en faveur d'une amélioration de l'équité du contrat.

Article 16 – Pénalités**16.1. Généralités :**

16.1.1. Les samedis, les dimanches et les jours fériés ou chômés ne sont pas déduits pour le calcul des pénalités.

16.1.2. Dans le cas d'un groupement d'opérateurs économiques pour lesquels le paiement est effectué sur des comptes séparés, les pénalités sont réparties entre les membres du groupement conformément aux indications données par le mandataire.

Dans l'attente de ces indications, les pénalités sont retenues en totalité sur les sommes dues au mandataire, sans que cette opération engage la responsabilité du maître d'ouvrage à l'égard des autres membres du groupement.

16.1.3. En cas de résiliation, les pénalités sont appliquées jusqu'au jour inclus de la date de prise d'effet de la décision de résiliation ou jusqu'au jour d'arrêt de l'exploitation du maître d'œuvre si la résiliation résulte d'un des cas prévus à l'article 28.

16.2. Pénalités de retard :

16.2.1. Le maître d'œuvre est exonéré des pénalités de retard dont le montant total ne dépasse pas 1 000 euros pour l'ensemble du marché.

16.2.2. Le montant total des pénalités de retard appliquées au maître d'œuvre ne peut excéder 10% du montant total hors taxes du marché, de la tranche considérée ou du bon de commande.

Le montant hors taxes de l'ensemble du marché, de la tranche considérée ou du bon de commande est celui qui résulte des prévisions du marché ou de l'accord-cadre, c'est-à-dire du marché ou de l'accord-cadre initial éventuellement modifié. Il est évalué à partir des prix initiaux hors taxes du marché ou de l'accord-cadre.

16.2.3. Sous réserve des stipulations des articles 15.3, en cas de retard dans l'exécution des prestations par le maître d'œuvre, le maître d'ouvrage applique des pénalités.

Cette pénalité est calculée par application de la formule suivante :

$$P = V \times R / 3000$$

dans laquelle :

P = le montant de la pénalité ;

V = la valeur de l'élément de mission auquel se rattache la prestation en retard et sur lequel est calculée la pénalité, cette valeur étant égale au montant en prix de base, hors variations de prix et hors du champ d'application de la TVA, dudit élément de mission ;

R = le nombre de jours de retard.

16.2.4. Lorsque le maître d'ouvrage envisage d'appliquer les pénalités de retard, il invite, par écrit, le maître d'œuvre à présenter ses observations dans un délai qui ne peut être inférieur à quinze jours. Le maître d'ouvrage précise le montant des pénalités susceptibles d'être appliquées, le ou les retards concernés ainsi que le délai imparti au maître d'œuvre pour présenter ses observations. A défaut de réponse du maître d'œuvre, le maître d'ouvrage applique les pénalités de retard.

Si le maître d'ouvrage considère que les observations formulées par le maître d'œuvre en application du premier alinéa ne permettent pas de démontrer que le retard n'est pas imputable à celui-ci, les pénalités pour retard s'appliquent et sont calculées à compter du lendemain du jour où le délai contractuel d'exécution des prestations est expiré.

Article 17 – Primes

17.1. Si les documents particuliers du marché prévoient le versement de primes, ils en précisent les conditions d'attribution ainsi que les modalités de calcul et de versement.

17.2. Le marché peut prévoir des primes pour réalisation anticipée, soit de l'ensemble des prestations, soit de certaines parties des prestations ou d'ouvrages faisant l'objet de délais particuliers ou de dates limites fixés dans le marché calculés conformément à l'article 3.2. Les samedis, les dimanches et les jours fériés ou chômés ne sont pas déduits pour le calcul des primes. Le marché peut également prévoir des primes de performance financière intégrées au calcul de la rémunération définitive ou associées au contrôle des engagements du maître d'œuvre, fixées par une clause de réexamen dans les documents particuliers du marché.

17.3. Une fois le montant des primes déterminé, elles sont versées toutes taxes comprises sans que le maître d'œuvre soit tenu de les demander. Le montant des primes n'est pas plafonné.

17.4. Dans le cas d'un groupement d'opérateurs économiques pour lesquels le paiement est effectué sur des comptes séparés, les primes sont réparties entre les membres du groupement conformément aux indications données par le mandataire.

Commentaires :

- Concernant les pénalités de retard (point 16.2), de nouvelles dispositions apparaissent dans tous les CCAG : exonération en dessous de 1 000 euros et plafonnement à 10 % maximum du prix du marché, un tel seuil ne laissant déjà plus aucune marge bénéficiaire au titulaire. Attention : ne sont concernées par ces dispositions favorables que les pénalités de retard. Les autres pénalités s'appliquent pleinement.
- Le point 16.2.4 met en place un dispositif contradictoire pour l'application des pénalités de retard.
- La possibilité d'une prime pour réalisation anticipée a été inscrite dans tous les CCAG. La MIOCP reste très réservée sur le principe de telles primes de réalisation anticipée dans un marché de maîtrise d'œuvre. En effet, pour ce qui est des phases d'étude, le temps imparti à la maîtrise d'œuvre est souvent très contraint et l'idée d'inciter à gagner du temps sur ces délais déjà trop courts ne peut conduire qu'à baisser le niveau de qualité des études produites car elles ne pourront pas bénéficier d'une optimisation technique aussi poussée, sans que le maître d'ouvrage qui n'a à connaître que de la version finale qui lui est présentée, ne puisse s'en apercevoir. Si le maître d'ouvrage veut gagner du temps sur son opération, il doit commencer par optimiser ses propres délais d'approbation des dossiers qui lui sont présentés. Quant à envisager des primes à la maîtrise d'œuvre pour une réalisation plus rapide du chantier, c'est placer cette dernière en situation d'injonctions contradictoires, la maîtrise d'œuvre étant garante de la qualité des prestations réalisées par les entreprises et, de ce fait, souvent amenée à demander à ces dernières des reprises d'exécution. L'enjeu d'un chantier est de respecter le planning d'exécution, pas de l'accélérer. Le maître d'œuvre doit pouvoir, en toute sérénité, refuser de réceptionner ou faire refaire des travaux ne présentant pas la qualité requise. Par ailleurs, à supposer que le chantier se termine plus tôt que prévu sans remise en cause de la qualité des travaux (par exemple du fait de l'absence des intempéries prévues initialement dans le planning), le maître d'œuvre bénéficie alors, automatiquement, d'un bonus financier sans qu'il soit nécessaire d'y rajouter une prime. En effet, son contrat étant forfaitaire, la durée réduite du chantier lui fait gagner un temps de présence de direction de chantier qu'il avait chiffré dans son offre.
- Quant à la performance financière, la MIOCP s'interroge tout autant, lorsqu'il s'agit de concevoir un ouvrage et d'en superviser la réalisation. Dès lors qu'un budget a été alloué à l'opération, l'objectif est de réaliser à l'intérieur de la meilleure qualité possible à l'intérieur de ce budget, pas de rendre de l'argent avec de moins bonnes finitions. La performance financière peut cependant trouver à s'appliquer dans le domaine de l'ingénierie dès lors par exemple qu'il s'agit de concevoir un prototype destiné à faire l'objet, ensuite, d'une production industrielle, pour lequel la recherche d'une économie sur le coût de sa production a alors un sens.

Article 18 – Développement durable**18.1. Clause d'insertion sociale :**

Lorsque les documents particuliers du marché prévoient que le maître d'œuvre réalise une action d'insertion permettant l'accès ou le retour à l'emploi de personnes rencontrant des difficultés sociales et/ou professionnelles, leur mise en œuvre s'effectue dans les conditions prévues au présent article, ils précisent a minima :

- le périmètre de l'action à réaliser ;
- les coordonnées du facilitateur le cas échéant ;
- les profils de publics éligibles à la clause d'insertion ;
- le volume horaire d'insertion à la charge du maître d'œuvre.

L'action d'insertion définie dans les documents particuliers du marché est mise en œuvre dans les conditions prévues par le présent article.

18.1.1. Publics éligibles :

Les personnes visées par l'action d'insertion professionnelle relèvent notamment de l'une des catégories suivantes :

18.1.1.1. Personnes recrutées et accompagnées dans une structure reconnue par l'État :

- a) personnes prises en charge dans le secteur adapté ou protégé : salariés des entreprises adaptées, des entreprises adaptées de travail temporaire ou usagers des ESAT ;
- b) personnes prises en charge dans les structures d'insertion par l'activité économique (IAE) mentionnée à l'article L. 5132-4 du code du travail, c'est-à-dire :

- mises à disposition par une association intermédiaire (AI) ou une entreprise de travail temporaire d'insertion (ETTI) ;
- salariées d'une entreprise d'insertion (EI), d'un atelier chantier d'insertion (ACI) ;

- c) personnes employées par une régie de quartier ou de territoire agréée ;
- d) personnes prises en charge dans des dispositifs particuliers, notamment les Établissements Publics d'Insertion de la Défense (EPIDE) et les Écoles de la deuxième Chance (E2C) ;
- e) personnes en parcours d'insertion au sein des groupements d'employeurs pour l'insertion et la qualification (GEIQ) ;
- f) personnes sous-main de justice employées en régie, dans le cadre du service de l'emploi pénitentiaire de l'agence du travail d'intérêt général et de l'insertion professionnelle (ATIGIP) ou affectées à un emploi auprès d'un concessionnaire de l'administration pénitentiaire.

18.1.1.2. Personnes répondant à des critères d'éloignement du marché du travail :

- a) demandeurs d'emploi de longue durée (plus de 12 mois d'inscription au chômage) sans activité ou en activité partielle (moins de 6 mois dans les 12 derniers mois) ;
- b) bénéficiaires du RSA en recherche d'emploi ;
- c) personnes ayant obtenu la reconnaissance de travailleurs handicapés au sens de l'article L. 5212-13 du code du travail orientés en milieu ordinaire et demandeurs d'emploi fixant la liste des bénéficiaires de l'obligation d'emploi ;
- d) bénéficiaires de l'allocation spécifique de solidarité (ASS), de l'allocation adulte handicapé (AAH), de l'allocation d'insertion (AI), de l'allocation veuvage, ou de l'allocation d'invalidité ;
- e) jeunes de moins de 26 ans en recherche d'emploi ;

Commentaires :

- Les marchés publics participent de la bonne exécution des politiques publiques. Afin de contribuer au développement durable, des clauses incitatives ont été ajoutées à tous les CCAG avec deux volets, le volet social traité au point 18.1 et le volet environnemental au point 18.2. Comme précédemment indiqué à propos de l'article 7, les dispositions de l'article 18 concernent l'activité propre du maître d'œuvre dans le cadre de l'exécution de son marché. Par exemple, pour la clause d'insertion sociale, il pourra s'agir d'une embauche en réinsertion dans l'agence de l'architecte et pour le développement durable d'une action en faveur du recyclage des encres des imprimantes utilisées par l'agence.
- Les clauses d'insertion sociale (point 18.1) sont facultatives. L'article décrit de façon détaillée les conditions de mise en œuvre de telles clauses, en rappelant qu'il est possible de s'appuyer sur un facilitateur. Le cas échéant, le CCAP devra prévoir des sanctions en cas de non-respect de ces clauses.
- Il est par contre obligatoire de prévoir, dans le CCAP du marché, des clauses précisant les obligations environnementales du maître d'œuvre, par exemple en matière de transport, de gestion des emballages ou des déchets. Celles-ci devront être accompagnées de pénalités financières si elles ne sont pas respectées.

- sans qualification (infra niveau 3, soit niveau inférieur au CAP/BEP) et sortis du système scolaire depuis au moins 6 mois ;
- diplômés, justifiant d'une période d'inactivité de 6 mois depuis leur sortie du système scolaire ou de l'enseignement supérieur ;

- f) demandeurs d'emploi seniors (plus de 50 ans) ;
- g) jeunes en suivi renforcé de type PACEA, SMA, SMV, en sortie de dispositif Garantie Jeunes ;
- h) habitants des quartiers prioritaires de la politique de la ville éloignés de l'emploi ;
- i) personnes ayant le statut de réfugié ou bénéficiaires de la protection subsidiaire ;
- j) personnes rencontrant des difficultés particulières sur proposition motivée de Pôle emploi, des maisons de l'emploi, des plans locaux pour l'insertion et l'emploi (PLIE), des missions locales, de Cap emploi ou des maisons départementales des personnes handicapées (MDPH).

L'éligibilité des publics doit être établie préalablement à la mise en œuvre du dispositif et à la réalisation des heures d'insertion.

18.1.2. Modalités de mise en œuvre de l'action d'insertion professionnelle du maître d'œuvre :

Le maître d'œuvre s'engage à réaliser une action d'insertion, au minimum à hauteur des objectifs horaires d'insertion fixés dans les documents particuliers du marché. L'ensemble des actions mises en œuvre doivent intervenir durant la période d'exécution du marché.

Si la formation fait partie du contrat de travail (contrat de professionnalisation, contrat d'apprentissage, etc.), les heures de formation sont comptabilisées au titre des heures d'insertion. L'action d'insertion professionnelle peut être mise en œuvre par le maître d'œuvre selon une ou plusieurs des modalités suivantes :

- par une embauche directe en contrat à durée indéterminée (CDI), en contrat à durée déterminée (CDD) par le maître d'œuvre, ou en contrats en alternance (contrat de professionnalisation ou contrat d'apprentissage). Les heures effectuées par les personnes en insertion via l'embauche directe sont comptabilisées durant l'exécution du marché à compter de la date d'embauche et pour une période maximale de deux ans ;
- par la mise à disposition de salariés en insertion via le recours à une association intermédiaire (AI), ou à une entreprise de travail temporaire d'insertion (ETTI), ou à une entreprise de travail temporaire adapté (ETTA), ou à un groupement d'employeurs pour l'insertion et la qualification (GEIQ), ou à une entreprise de travail temporaire (ETT) ;
- par le recours à la sous-traitance ou au groupement d'opérateurs économiques avec une entreprise d'insertion (EI), un atelier chantier d'insertion (ACI) ou une entreprise adaptée (EA), un établissement et service d'aide par le travail (ESAT), une entreprise d'insertion par le travail indépendant (EITI), ou un travailleur indépendant handicapé (TIH).

En cas de groupement d'opérateurs économiques, le mandataire du groupement est l'interlocuteur unique du maître d'ouvrage pour le suivi d'exécution de la clause d'insertion. Cette mission peut également être confiée, le cas échéant, à un facilitateur identifié dans les documents particuliers du marché.

À l'issue du marché, le maître d'œuvre s'engage à étudier toutes les possibilités d'embauche ultérieure des personnes en insertion.

18.1.3. Globalisation des heures d'insertion :

Si, dans un même bassin d'emploi, le maître d'œuvre est attributaire d'un ou plusieurs autres marchés comportant une clause d'insertion sociale, le maître d'œuvre peut solliciter auprès du maître d'ouvrage la globalisation des heures d'insertion, afin de favoriser le parcours d'insertion des personnes éloignées de l'emploi. Celle-ci doit être définie dans les documents particuliers du marché.

18.1.4. Intervention d'un facilitateur :

Afin de faciliter la mise en œuvre de la démarche d'insertion, le maître d'œuvre peut bénéficier de l'accompagnement d'un facilitateur dont les coordonnées sont précisées dans les documents particuliers du marché.

18.1.4.1. Dans le cadre du marché, le facilitateur a pour mission notamment :

- d'accompagner le maître d'œuvre dans la définition du besoin de recrutement (nature du poste, compétence...) et de lui proposer les modalités les plus appropriées de mise en œuvre de la clause d'insertion (embauche directe, mise à disposition, etc.) ;
- d'identifier les publics susceptibles de répondre au besoin du maître d'œuvre ;
- d'organiser le suivi des publics ;
- de mesurer et de communiquer auprès de du maître d'ouvrage et du maître d'œuvre sur les réalisations obtenues dans le cadre du marché.

18.1.4.2. Le maître d'œuvre désigne un correspondant opérationnel pour le suivi des actions d'insertion professionnelle, interlocuteur privilégié du maître d'ouvrage et du facilitateur.

Le maître d'œuvre transmet au maître d'ouvrage, et le cas échéant au facilitateur, dès lors que le maître d'ouvrage lui a communiqué les coordonnées du facilitateur, tous renseignements utiles permettant le contrôle et le suivi de l'exécution de la clause d'insertion sociale.

Ces informations, ainsi que la fréquence de leur transmission, sont précisées dans les documents particuliers du marché.

18.1.4.3. A l'initiative du maître d'ouvrage, une réunion de mise au point de l'action d'insertion est organisée avec le maître d'œuvre et, le cas échéant, le facilitateur.

Elle est mise en place après notification du marché selon un délai précisé dans les documents particuliers du marché.

Durant toute la période d'exécution du marché, le maître d'ouvrage peut organiser avec le maître d'œuvre et, le cas échéant le facilitateur, des réunions de suivi de la clause d'insertion.

Commentaires :

Les renseignements utiles détaillés dans les documents particuliers du marché par le maître d'œuvre sont notamment : date d'embauche, type de contrat, poste occupé, justificatif de l'éligibilité des personnes recrutées, attestation trimestrielle d'heures d'insertion adressée au facilitateur, récapitulatif des factures, etc.

18.1.4.4. Le maître d'œuvre notifie au maître d'ouvrage toute difficulté pour assurer son engagement. Dans ce cas, le maître d'ouvrage, et le cas échéant le facilitateur, étudie avec le maître d'œuvre les moyens à mettre en œuvre pour atteindre les objectifs d'insertion.

En cas de difficultés économiques, établies par un faisceau d'indices, le maître d'œuvre peut demander au maître d'ouvrage la suspension ou la suppression de la clause d'insertion sociale.

En cas de difficultés économiques qui se traduisent par le recours à de l'activité partielle, à l'engagement d'une procédure de licenciement pour motif économique ou à l'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire, le maître d'ouvrage annule la clause d'insertion sociale. Cette annulation est subordonnée à la communication d'une copie des documents afférents à ces difficultés, transmis à la DIRECCTE ou au juge.

18.1.4.5. Il est procédé au contrôle de l'exécution de l'action d'insertion pour laquelle le maître d'œuvre s'est engagé, tout au long de l'exécution des prestations :

- le maître d'œuvre, ou le cas échéant le facilitateur, établit pendant toute la durée du marché un bilan annuel sur la base des bilans transmis au maître d'ouvrage ;

- le maître d'œuvre, ou le cas échéant le facilitateur, rédige un bilan final dans le mois précédant la fin de l'exécution du marché transmis au maître d'ouvrage.

Ces bilans portent sur les aspects quantitatif et qualitatif de l'action d'insertion.

18.1.5. Pénalités pour non-respect de la clause d'insertion sociale :

Le maître d'œuvre se voit appliquer une pénalité forfaitaire dont le montant est fixé par les documents particuliers du marché après mise en demeure restée infructueuse. Lorsque le maître d'œuvre a informé le maître d'ouvrage de difficultés dans la mise en œuvre du présent article 18, la pénalité ne s'applique pas à la part des heures d'insertion initialement prévues pour lesquelles le maître d'ouvrage ou le facilitateur ne sont pas parvenus à trouver un moyen pour le maître d'œuvre d'y recourir.

En cas d'absence injustifiée à une réunion de suivi de l'exécution de la clause sociale d'insertion, le maître d'œuvre se voit appliquer, après mise en demeure restée infructueuse de justifier son absence, une pénalité forfaitaire dont le montant est fixé par les documents particuliers du marché. En cas de non-transmission, ou transmission partielle, ou retard de transmission des documents et attestations propres à permettre le contrôle de l'exécution de l'action d'insertion professionnelle (notamment justificatifs d'éligibilité des publics et justificatifs des missions confiées et heures réalisées), le maître d'œuvre se voit appliquer, pour chaque manquement, et après avoir été mis en demeure d'y remédier, une pénalité forfaitaire dont le montant est fixé par les documents particuliers du marché.

Commentaires :

Le recours à la sous-traitance n'exonère pas le maître d'œuvre de ses obligations en matière de clause d'insertion. S'il peut partager une partie de l'effort d'insertion, il restera responsable de leur bonne exécution et de la bonne remontée d'information. Les pénalités sont supportées par le maître d'œuvre. Il appartient à ce dernier de prévoir dans le contrat de sous-traitance les stipulations qui permettront de responsabiliser son sous-traitant.

18.2. Clause environnementale générale :

18.2.1. Les documents particuliers du marché précisent les obligations environnementales du maître d'œuvre dans l'exécution du marché. Ces obligations doivent être vérifiables, selon des méthodes objectives, et faire l'objet d'un contrôle effectif.

Commentaires :

Les documents particuliers du marché peuvent notamment prendre en compte, sur l'ensemble du cycle de vie des produits, ouvrages ou services acquis, selon la nature de l'achat :

- la réduction des prélèvements des ressources ;
- la composition des produits et notamment leur caractère écologique, polluant ou toxique ;
- les actions en faveur du réemploi, de la réutilisation, du reconditionnement, de l'intégration de matières recyclées et du recyclage ;
- les économies d'énergie et le développement des énergies renouvelables ;
- la prévention de la production des déchets et leur orientation vers des filières de valorisation ;
- les pratiques environnementales appliquées aux modalités d'exécution des prestations et notamment les politiques de réduction des émissions de gaz à effet de serre et d'amélioration de la qualité de l'air ;
- la réduction des impacts sur la biodiversité ;
- la sensibilisation des intervenants aux problématiques environnementales liées à l'exécution du marché.

18.2.2. Le maître d'œuvre s'assure du respect par ses sous-traitants des obligations environnementales fixées par le marché.

18.2.3. En cas de non-respect des obligations prévues au présent 18.2, le maître d'œuvre se voit appliquer pour chaque manquement, après mise en demeure restée infructueuse, une pénalité dont le montant est fixé par les documents particuliers du marché.

Article 19 – Moyens mis à la disposition du maître d'œuvre

Si le maître d'ouvrage met à la disposition du maître d'œuvre des moyens nécessaires à l'exécution de la prestation, les documents particuliers du marché précisent les conditions particulières d'utilisation, de conservation et de restitution de ces moyens. Avant toute mise à disposition de ces moyens, le maître d'œuvre justifie auprès du maître d'ouvrage des assurances adaptées à leur utilisation.

2.4 CHAPITRE 4 - CONSTATATION DE L'UTILISATION DES RÉSULTATS - ARTICLES 20 À 21

Article 20 – Opérations de vérification

20.1. Nature des opérations :

Les opérations de vérification quantitative et qualitative ont pour objet de permettre au maître d'ouvrage de contrôler notamment que le maître d'œuvre :

- a mis en œuvre les moyens définis dans le marché, conformément aux prescriptions qui y sont fixées ;
- a réalisé les prestations définies dans le marché comme étant à sa charge, conformément aux stipulations contractuelles.

20.2. Délai de vérifications :

Pour procéder aux vérifications et notifier sa décision d'admission en l'état, d'admission avec observations, d'ajournement, de réfaction ou de rejet, le maître d'ouvrage dispose de délais différenciés selon les éléments de mission de la prestation de maîtrise d'œuvre. Ces délais sont fixés dans les documents particuliers du marché.

Dans le silence du marché, le maître d'ouvrage bénéficie d'un délai de deux mois pour procéder aux vérifications et notifier sa décision d'admission en l'état, d'admission avec observations, d'ajournement, de réfaction ou de rejet pour chacun des éléments de mission de maîtrise d'œuvre.

20.3. Point de départ du délai pour les opérations de vérification :

20.3.1. Pour les vérifications effectuées dans les établissements du maître d'ouvrage, le point de départ du délai est la date de remise par le maître d'œuvre, ou de livraison, des prestations au maître d'ouvrage.

20.3.2. Pour les vérifications qui sont effectuées dans les établissements du maître d'œuvre ou tout autre lieu désigné dans les documents particuliers du marché, le point de départ du délai est la date à laquelle le maître d'œuvre notifie au maître d'ouvrage que les prestations sont prêtes à être vérifiées.

20.4. Frais de vérification :

20.4.1. Quels que soient les résultats des vérifications, les frais qu'elles entraînent sont à la charge du maître d'ouvrage.

Commentaires :

- Cette clause de l'article 19 est une version raccourcie et simplifiée des dispositions figurant aux articles 17 et 18 du CCAG PI, car le cas de mise à disposition du maître d'œuvre de moyens appartenant au maître d'ouvrage n'est pas fréquent.

- On notera que le maître d'ouvrage doit annoncer dans son CCAP ses propres délais d'approbation des dossiers qui lui sont remis par le maître d'œuvre aux différents stades d'avancement des études. On s'efforcera d'adopter des délais réalistes et motivants pour ne pas casser la dynamique d'avancement des études, même si l'article 21 suivant prévoit une approbation tacite au-delà de ces délais. Ces délais seront ainsi utilement exprimés en semaines, le délai supplétif de deux mois évoqué par le CCAG apparaissant inutilement long.

20.4.2. Le maître d'œuvre avise le maître d'ouvrage par écrit de la date à partir de laquelle les prestations pourront être présentées en vue de ces vérifications.

20.5. Présence du maître d'œuvre :

Le maître d'ouvrage avise le maître d'œuvre, au minimum huit jours avant la date prévue, des jours et heures fixés pour les vérifications, afin de lui permettre d'y assister ou de se faire représenter. L'absence du maître d'œuvre dûment avisé, ou de son représentant, ne fait pas obstacle au déroulement ou à la validité des opérations de vérification.

Article 21 – Admission en l'état ou avec observations, ajournement, réfaction et rejet

À l'issue des opérations de vérification, le maître d'ouvrage prend, dans le délai prévu à l'article 20.2, une décision d'admission en l'état, d'admission avec observations, d'ajournement, de réfaction ou de rejet. La décision d'admission avec observations peut consister à la formulation d'observations à prendre en compte pour la réalisation des éléments de mission suivants.

Si le maître d'ouvrage ne notifie pas sa décision dans le délai précité, les prestations sont considérées comme admises, avec effet à compter de l'expiration du délai. La décision du maître d'ouvrage d'ordonner le démarrage d'un élément de mission de maîtrise d'œuvre vaut en tout état de cause admission tacite de l'élément de mission précédent.

Dans le cas d'un marché comportant des prestations distinctes à exécuter, chaque prestation fait l'objet de vérifications et de décisions distinctes.

21.1. Admission en l'état ou avec observations :

Le maître d'ouvrage prononce l'admission des prestations en l'état ou avec observations si celles-ci répondent aux stipulations du marché. L'admission prend effet à la date de notification au maître d'œuvre de la décision d'admission en l'état ou d'admission avec observations.

En cas d'admission tacite, la date d'effet est l'expiration du délai mentionné à l'article 20.2.

21.2. Ajournement :

21.2.1. Le maître d'ouvrage, lorsqu'il estime que des prestations ne peuvent être admises que moyennant certaines mises au point, peut décider d'ajourner l'admission des prestations par une décision motivée. Cette décision invite le maître d'œuvre à présenter à nouveau au maître d'ouvrage, les prestations mises au point, dans un délai de trente jours.

Le maître d'œuvre doit faire connaître son acceptation dans un délai de quinze jours à compter de la notification de la décision d'ajournement. En cas de refus du maître d'œuvre ou de silence gardé par lui durant ce délai, le maître d'ouvrage a le choix de prononcer l'admission des prestations avec réfaction ou de les rejeter, dans les conditions fixées aux 3 et 4 du présent article, dans un délai de quinze jours courant à partir de la notification du refus du maître d'œuvre ou à partir de l'expiration du délai de quinze jours ci-dessus mentionné.

21.2.2. Si le maître d'œuvre présente à nouveau les prestations mises au point, après la décision d'ajournement des prestations, le maître d'ouvrage dispose à nouveau de la totalité du délai prévu pour procéder aux vérifications des prestations, à compter de leur nouvelle présentation par le maître d'œuvre.

21.3. Réfaction :

Lorsque le maître d'ouvrage estime que des prestations ne satisfont pas entièrement aux conditions du marché, mais qu'elles présentent des possibilités d'admission en l'état, il notifie au maître d'œuvre une décision motivée de les admettre avec réfaction, c'est-à-dire entraînant une réduction de prix selon l'étendue des imperfections constatées.

Le maître d'œuvre dispose de trente jours pour présenter ses observations. Passé ce délai, il est réputé avoir accepté la décision du maître d'ouvrage.

Commentaire :

- On remarquera que le maître d'œuvre informe à l'avance le maître d'ouvrage de la date de rendu de ses études. En pratique, il sera bienvenu que l'équipe de maîtrise d'œuvre sollicite un rendez-vous pour procéder à une présentation orale des dossiers remis.
- On notera, avec satisfaction, l'introduction d'une admission des prestations avec observations. Il s'agit d'une disposition propre au CCAG MOE, conforme aux pratiques des maîtres d'ouvrage et qui prend tout son sens lorsque l'on sait que la conception progressive du projet est jalonnée par la production d'études successives dont la précision va en croissant. Ainsi, il est rarement nécessaire de reprendre formellement la production d'un dossier d'étude, les remarques ou demandes d'évolution formulées par le maître d'ouvrage pouvant être prises en compte pour l'élaboration du niveau d'étude suivant. À noter que l'absence de réaction du maître d'ouvrage dans le délai d'approbation, fixé dans le marché, sera considérée comme une approbation tacite. Il en est de même de l'ordre de service délivré pour démarrer l'élément de mission suivant. Ces dispositions contribuent à la fluidification du déroulement des études.

Commentaire :

Si le maître d'œuvre formule des observations, le maître d'ouvrage dispose ensuite de trente jours pour confirmer sa décision ou pour notifier une nouvelle décision. À défaut d'une telle notification dans ce délai, le maître d'ouvrage est réputé avoir accepté les observations du maître d'œuvre et l'admission est réputée sans réfaction.

21.4. Rejet :

21.4.1. Lorsque le maître d'ouvrage estime que des prestations ne sont pas conformes aux stipulations du marché, telles qu'elles ne peuvent être admises en l'état et qu'il n'apparaît pas possible d'en prononcer l'ajournement ou la réfaction, il prononce une décision motivée de rejet des prestations concernées qui est notifiée au maître d'œuvre. La décision de rejet ne peut être prise qu'après que le maître d'œuvre ou son représentant ait été convoqué pour être entendu. Le maître d'œuvre dispose de trente jours à compter de la notification de la décision de rejet pour présenter ses observations par écrit ou adresser un mémoire en réclamation au sens de l'article 35. Passé ce délai, il est réputé avoir accepté la décision de rejet du maître d'ouvrage. Si le maître d'œuvre formule des observations, le maître d'ouvrage dispose ensuite de trente jours pour confirmer sa décision de rejet motivée notifiée au maître d'œuvre ou pour lui notifier une nouvelle décision. À défaut d'une telle notification dans ce délai, le maître d'ouvrage est réputé avoir accepté les observations du maître d'œuvre.

21.4.2. En cas de rejet des prestations, le maître d'œuvre est tenu d'exécuter à nouveau la prestation prévue par le marché.

Si les nouvelles prestations présentées par le maître d'œuvre sont à nouveau rejetées par le maître d'ouvrage, le contrat est résilié pour faute du maître d'œuvre dans les conditions prévues à l'article 30.

2.5 CHAPITRE 5 - UTILISATION DES RÉSULTATS - ARTICLES 22 À 24

Article 22 – Définitions

22.1. Les « résultats » désignent tous les éléments, quels qu'en soient la forme, la nature et le support, qui résultent de l'exécution des prestations objet du marché, tels que notamment les œuvres de l'esprit, les bases de données, les inventions brevetables ou non au sens du code de la propriété intellectuelle, les études, inventions, dessins, maquettes, logiciels, documents écrits ou graphiques, sur supports matériels ou électroniques, ainsi que les prestations de direction, d'examen, de vérification et de gestion utiles à la réalisation et à l'exploitation, par d'autres opérateurs économiques, des ouvrages ou équipements visés par le marché, et, plus généralement, tous les éléments susceptibles de protection ou non par des droits de propriété intellectuelle ou par tout autre mode de protection, tels que le savoir-faire, le secret des affaires, les droits de la personnalité.

22.2. Le « savoir-faire » est un ensemble d'informations pratiques non brevetées, résultant de l'expérience et testées, qui est :

- secret, c'est-à-dire qu'il n'est pas généralement connu ou facilement accessible ;
- substantiel, c'est-à-dire important et utile pour la production des résultats et ;
- identifié, c'est-à-dire décrit d'une façon suffisamment complète pour permettre de vérifier qu'il remplit les conditions de secret et de substantialité.

Commentaires :

La définition du savoir-faire est issue du règlement (UE) n° 316/2014 de la Commission du 21 mars 2014 relatif à l'application de l'article 101, paragraphe 3, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne à des catégories d'accords de transfert de technologie.

- Les dispositions relatives à la propriété intellectuelle ont été simplifiées et harmonisées entre tous les CCAG à l'exception du CCAG MOE qui bénéficie d'un régime particulier en raison de la spécificité des responsabilités s'attachant à la conception d'un ouvrage qui donnera lieu à une réalisation unique. Le nouveau régime commun à tous les CCAG, à l'exception du CCAG MOE, prévoit la disparition des anciennes options A et B du CCAG PI au profit d'un régime commun unique de cession à titre non exclusif des droits sur les résultats hors connaissances antérieures. Le CCAG MOE consacre de son côté, en matière de droits de propriété intellectuelle, un régime unique de concession à titre non exclusif sur le modèle de l'ancienne option A du CCAG-PI de 2009. La cession des droits, plus onéreuse, n'est pas retenue par le CCAG MOE, les plans produits n'ayant vocation qu'à participer à la réalisation d'un ouvrage unique. On notera que cet article 22 des définitions est plus étoffé que l'article 32 homologue du CCAG PI.

Commentaire :

22.3. Les « droits de propriété intellectuelle » désignent les droits de propriété industrielle et les droits de propriété littéraire et artistique.

22.4. Les droits de propriété littéraire et artistique désignent les droits d'auteur et les droits voisins du droit d'auteur régis par le code de la propriété intellectuelle ainsi que les droits de même nature reconnus à l'étranger ou en application d'accords, conventions et traités internationaux.

Commentaires :

Est susceptible d'être protégée par le droit d'auteur toute création de forme originale et notamment les œuvres de dessin, de peinture, d'architecture, de sculpture, de gravure, de lithographies, les œuvres graphiques et typographiques, les œuvres photographiques et celles réalisées à l'aide de techniques analogues à la photographie, les plans, croquis et ouvrages plastiques relatifs à la géographie, à la topographie, à l'architecture et aux sciences, les logiciels, y compris le matériel de conception préparatoire.

22.5. Les « titres de propriété industrielle » désignent les titres de propriété industrielle et les demandes de titres régis par le code de la propriété intellectuelle tels que notamment les brevets, les marques, les dessins et modèles, les topographies de semi-conducteurs, les certificats d'utilité, les certificats complémentaires de protection ainsi que les titres ou demandes de titres délivrés à l'étranger ou en application d'accords, conventions et traités internationaux.

La liste des titres de propriété industrielle afférents aux résultats est annexée au marché et complétée au fur et à mesure de l'exécution du marché.

22.6. Les « connaissances antérieures » désignent tous les éléments, quels qu'en soient la forme, la nature et le support, qui sont incorporés aux résultats et/ou sont utilisés dans le cadre du marché mais qui ont été réalisés dans un cadre extérieur et indépendamment du marché, tels que, notamment, les œuvres de l'esprit, les bases de données, les inventions brevetables ou non au sens du code de la propriété intellectuelle, les études, inventions, dessins, maquettes, logiciels, documents écrits ou graphiques, sur supports matériels ou électroniques, ainsi que les prestations de direction, d'examen, de vérification et de gestion utiles à la réalisation et à l'exploitation, par d'autres opérateurs économiques, des ouvrages ou équipements visés par le marché, et, plus généralement, tous les éléments susceptibles de protection ou non par des droits de propriété intellectuelle ou par tout autre mode de protection, tels que le savoir-faire, le secret des affaires, les droits de la personnalité, et qui appartiennent au maître d'ouvrage, au maître d'œuvre ou à des tiers, ou qui leurs sont concédés en licence.

22.7. Les « tiers désignés dans le marché » désignent les personnes désignées dans les documents particuliers du marché qui bénéficient des mêmes droits et qui sont soumises aux mêmes obligations que le maître d'ouvrage pour l'utilisation des résultats.

La liste de ces tiers désignés figure dans les documents particuliers du marché.

Article 23 – Régime des connaissances antérieures

23.1. La conclusion du marché n'emporte pas transfert des droits de propriété intellectuelle ou des droits de toute autre nature afférents aux connaissances antérieures. Le maître d'ouvrage, le maître d'œuvre et les tiers désignés dans le marché restent titulaires, chacun en ce qui le concerne, des droits de propriété intellectuelle ou des droits de toute autre nature portant sur les connaissances antérieures.

23.2. Lorsque le maître d'œuvre incorpore des connaissances antérieures dans les résultats ou utilise des connaissances antérieures qui sont disponibles sous un régime de licence libre ou que des connaissances antérieures, sans être incorporées aux résultats, sont strictement nécessaires

- L'article 23 prévoit la concession à titre non exclusif du droit d'utilisation des connaissances antérieures nécessaires pour utiliser les résultats. Cet article est autoportant et ne nécessite pas de complément dans le CCAP du marché.

Commentaires :

pour la mise en œuvre des résultats, le maître d'œuvre concède, à titre non exclusif, au maître d'ouvrage et aux tiers désignés dans le marché le droit d'utiliser de façon permanente ou temporaire, en tout ou partie, par tout moyen et sous toutes formes, les connaissances antérieures strictement nécessaires pour utiliser les résultats, pour les besoins découlant de l'objet du marché. Ce droit comprend le droit de reproduire, de dupliquer, de charger, d'afficher, de stocker, d'exécuter, de représenter les connaissances antérieures pour utiliser les résultats.

La concession des droits sur les connaissances antérieures est comprise dans le prix du marché. Les droits sont concédés pour la durée des droits d'utilisation portant sur les résultats.

Les droits de modification, d'adaptation, de traduction s'exercent le cas échéant dans les conditions prévues par les documents particuliers du marché.

23.3. Au cours de l'exécution du marché, le maître d'œuvre ne peut utiliser ou incorporer, sans l'accord préalable du maître d'ouvrage, des connaissances antérieures nécessaires à la réalisation de l'objet du marché qui seraient de nature à limiter ou à rendre plus coûteux l'exercice des droits afférents aux résultats.

Article 24 – Régime des droits de propriété intellectuelle ou des droits de toute autre nature relatifs aux résultats

24.1. Concession de droits d'utilisation sur les résultats :

Le maître d'œuvre concède, à titre non exclusif, au maître d'ouvrage et aux tiers désignés dans le marché le droit d'utiliser ou de faire utiliser les résultats, en l'état ou modifiés, de façon permanente ou temporaire, en tout ou partie, par tout moyen et sous toutes formes, dans le respect du droit moral du maître d'œuvre. Cette concession ne vaut que pour les besoins découlant de l'objet du marché et vaut pour le monde entier.

Cette concession des droits couvre les résultats à compter de leur livraison et sous condition résolutoire de l'admission des prestations.

Le droit d'utiliser les résultats ne couvre pas les exploitations commerciales des résultats.

Le maître d'ouvrage et les tiers désignés dans le marché ne deviennent pas, du fait du marché, titulaires des droits afférents aux résultats, dont la propriété des inventions nées, mises au point ou utilisées à l'occasion de l'exécution du marché.

Le prix de cette concession est forfaitairement compris dans le montant du marché.

Commentaires :

L'objet du marché doit être clairement rédigé de manière à ce que les différents modes d'exploitation envisagés des résultats soient identifiés ou identifiables. Les droits afférents aux résultats sont en effet concédés pour les seuls besoins découlant de l'objet du marché.

Les documents particuliers du marché dissocient le prix de cette concession de celui des prestations.

A défaut, le montant du marché tient compte du prix de la concession.

24.2. Droits du maître d'ouvrage et des tiers désignés dans le marché :

24.2.1. Résultats protégés par un droit de propriété littéraire et artistique :

L'auteur d'une œuvre de l'esprit jouit sur cette œuvre, du seul fait de sa création, d'un droit de propriété incorporelle exclusif et opposable à tous. Ce droit comporte des attributs d'ordre moral ainsi que des attributs d'ordre patrimonial.

Le droit moral de l'auteur est attaché à sa personne, il est perpétuel, inaliénable et imprescriptible. Seuls les droits patrimoniaux de l'auteur, qui comprennent le droit de reproduction et le droit de représentation sont librement cessibles.

- Le régime de propriété intellectuelle des résultats, propre au CCAG MOE, est un régime de concession à titre non exclusif (point 24.1). L'article 24 est autoportant et ne nécessite donc pas de complément dans le CCAP du marché, à l'exception, le cas échéant, du point 24.7 portant sur l'exploitation commerciale des résultats par le maître d'ouvrage.

- Le point 24.2 rappelle que le droit moral est incessible, contrairement aux droits patrimoniaux de l'auteur, qui comprennent le droit de reproduction et le droit de représentation. Au titre du respect de son droit moral sur l'œuvre produite, le maître d'œuvre peut faire sanctionner toute altération ou dénaturation de son œuvre, à l'exception de celles qui sont rendues strictement indispensables par des impératifs esthétiques, techniques ou de sécurité publique, légitimés par les nécessités du service public et notamment la destination de l'ouvrage ou son adaptation à des besoins nouveaux. En pratique, pendant toute la durée de vie de l'ouvrage, il est fortement recommandé au maître d'ouvrage amené à réaliser des travaux modifiant significativement un ouvrage, de prendre l'attache préalable du maître d'œuvre, auteur de cet ouvrage, afin de s'assurer du respect de son droit moral.

24.2.1.1. La reproduction consiste dans la fixation matérielle de l'œuvre.

Le droit de reproduction comporte en particulier, dans le respect des droits moraux, le droit de reproduire les résultats, en tout ou partie, en l'état ou modifiés, dans le respect du droit moral du maître d'œuvre, c'est-à-dire de réaliser ou de faire réaliser les ouvrages objet du marché, ainsi que leur maintenance, par tous procédés et sur tous supports, pour les besoins découlant de l'objet du marché. Il s'agit de l'utilisation des résultats pour la réalisation des ouvrages ou équipements objet du marché.

Le maître d'ouvrage peut diffuser les plans, avec mention du nom de l'auteur, à l'ensemble des intervenants qui concourent à la réalisation de l'ouvrage.

L'exécution répétée des résultats fait l'objet d'une convention et d'une rémunération spécifique.

24.2.1.2. Le droit de représentation comporte, dans le respect des droits moraux, le droit de communication au public et de mise à disposition du public des résultats, en tout ou partie et en l'état, par tous moyens, modes et procédés, en vue d'une exploitation à titre non commercial, pour les besoins découlant de l'objet du marché, et notamment à des fins d'information et de communication du maître d'ouvrage.

La représentation est la communication au public de l'œuvre, en projet ou réalisée, à des fins autres que la réalisation des ouvrages ou équipements objet du marché, telle que, par exemple, l'exposition des œuvres après un concours.

24.2.1.3. L'exercice de ces droits patrimoniaux se fait dans le respect des droits moraux de l'auteur.

Au titre de son droit moral, l'auteur jouit du droit au respect de son nom et de sa qualité. Ce « droit à la paternité » se traduit par l'obligation d'apposer le nom et la qualité de l'auteur sur l'immeuble réalisé ainsi que sur toutes les publications des plans ou photos de l'immeuble.

L'auteur jouit également du droit au respect de son œuvre. Ce droit autorise l'auteur à faire sanctionner toute altération ou dénaturation de son œuvre, à l'exception de celles qui sont rendues strictement indispensables par des impératifs esthétiques, techniques ou de sécurité publique, légitimés par les nécessités du service public et notamment la destination de l'ouvrage ou son adaptation à des besoins nouveaux.

Le maître d'ouvrage s'engage à informer le maître d'œuvre préalablement aux adaptations ou modifications ultérieures de l'œuvre qui n'auraient pas fait l'objet d'une autorisation spécifique dans les documents particuliers du marché et qui seraient susceptibles de l'altérer ou de la dénaturer.

En cas de réutilisation ou de réhabilitation susceptibles d'altérer ou de dénaturer l'œuvre, le maître d'ouvrage respecte le droit moral du concepteur initial et lui donne les moyens de s'assurer du respect de son œuvre. Il l'informe avant toute intervention de cette nature sur son œuvre.

24.2.1.4. Le maître d'œuvre concède, à titre non exclusif, au maître d'ouvrage et aux tiers désignés dans le marché, les droits patrimoniaux de propriété littéraire et artistique afférents aux résultats, pour les besoins découlant de l'objet du marché.

Cette concession des droits couvre les résultats à compter de leur livraison et sous condition résolutoire de l'admission des prestations, pour le monde entier et pour la durée légale des droits d'auteur ou des droits voisins du droit d'auteur.

Le droit d'utiliser les résultats ne couvre pas les exploitations commerciales des résultats.

Ces droits comprennent les droits patrimoniaux de reproduction et de représentation des résultats, en l'état, pour les besoins découlant de l'objet du marché, conformément aux dispositions du code de la propriété intellectuelle.

Les documents particuliers dissocient le prix de cette concession de celui des prestations. A défaut, le montant du marché tient compte du prix de la concession.

Tout acte d'exploitation des résultats mentionnera le nom du maître d'œuvre ou de tout autre auteur dont l'identité aura été portée à sa connaissance.

24.2.2. Résultats protégés par un droit de propriété industrielle :

24.2.2.1. Le maître d'œuvre concède, à titre non exclusif, au maître d'ouvrage et aux tiers désignés dans le marché une licence d'utilisation des droits de propriété industrielle afférents aux résultats, pour les besoins découlant de l'objet du marché.

Cette concession des droits couvre les résultats à compter de leur livraison et sous condition résolutoire de l'admission des prestations, pour la France et pour la durée de validité de la protection.

24.2.2.2. La licence d'utilisation confère au maître d'ouvrage et aux tiers désignés dans le marché le droit d'importer, de détenir, de fabriquer, de reproduire, d'utiliser, de mettre en œuvre et de modifier les résultats, en tout ou en partie, en l'état ou modifiés pour les besoins découlant de l'objet du marché, sous réserve de la confidentialité attachée aux résultats.

24.2.2.3. Le prix de cette licence est compris dans le montant du marché pour les titres ou demandes de titres qui ont fait l'objet d'un dépôt après la notification du marché, et pour ceux qui ont fait l'objet d'un dépôt pendant la période comprise entre la première consultation écrite du maître d'ouvrage et la notification du marché. Il en est de même pour les droits d'utilisation afférents aux résultats qui ne font pas l'objet d'une protection par des titres de propriété industrielle ou des demandes de titres.

24.2.2.4. Le maître d'œuvre accomplit toutes les formalités requises pour rendre la licence d'exploitation opposable aux tiers dans tous les territoires où les droits sont concédés. Le coût de ces formalités est compris dans le montant du marché.

24.2.3. Résultats relevant d'autres régimes de protection :

24.2.3.1. Le maître d'œuvre autorise le maître d'ouvrage et les tiers désignés dans le marché à mettre en œuvre le savoir-faire nécessaire à l'utilisation des résultats ou à utiliser les résultats couverts par le savoir-faire et le secret des affaires, sous réserve d'en préserver la confidentialité.

24.2.3.2. Le maître d'œuvre autorise le maître d'ouvrage et les tiers désignés dans le marché à extraire et réutiliser librement les bases de données incluses dans les résultats, notamment en vue de la mise à disposition des informations publiques à des fins de réutilisation, à titre gracieux ou onéreux.

24.2.3.3 Le maître d'œuvre autorise le maître d'ouvrage et les tiers désignés dans le marché à exploiter les noms de domaine qui font partie des résultats, ainsi que l'image des biens ou des personnes intégrée aux résultats.

24.3. Titres de propriété industrielle :

24.3.1 La protection des résultats par un titre de propriété industrielle incombe au maître d'œuvre. Les frais relatifs au dépôt, à l'enregistrement, à l'entretien et à la défense des titres de propriété industrielle lui incombent également.

24.3.2. Le maître d'œuvre est tenu de communiquer au maître d'ouvrage et aux tiers désignés dans le marché une copie des demandes de titres de protection qu'il effectue en France, dans un délai de deux mois à compter de la date de leur dépôt. Le maître d'œuvre est tenu d'informer le maître d'ouvrage et les tiers désignés dans le marché du sort des demandes de titres de protection qu'il effectue, ainsi que de tout acte ou fait susceptible d'affecter leur portée.

24.3.3. Si, pendant la période comprise entre la première consultation écrite faite au maître d'ouvrage et la notification du marché, le maître d'œuvre a déposé des demandes de titres de protection se rapportant directement à l'objet du marché, il doit en communiquer copie au maître d'ouvrage et aux tiers désignés dans le marché dans un délai de deux mois à partir de la notification du marché.

24.3.4. Si le maître d'ouvrage estime, contrairement au maître d'œuvre, que certains résultats méritent d'être protégés, il peut inviter le maître d'œuvre à déposer la demande dans un délai qu'il fixe. Si le maître d'œuvre n'a pas déposé la demande dans le délai imparti, le maître d'ouvrage peut procéder au dépôt de la demande, en son nom, après en avoir informé le maître d'œuvre, sauf en cas de décision motivée du maître d'œuvre.

24.3.5 Si le maître d'œuvre désire cesser l'entretien de l'un de ses titres, l'abandonner ou retirer une demande, il doit en informer au préalable le maître d'ouvrage et les tiers désignés dans le marché dans les conditions de l'article 3.1 et, à sa requête, lui céder gratuitement ses droits.

Après en avoir averti le maître d'ouvrage dans les conditions de l'article 3.1, le maître d'œuvre peut, en cas d'absence de réponse dans un délai de deux mois, céder ses droits à un tiers, sous réserve que celui-ci s'engage à garantir les droits que le maître d'ouvrage tire du marché.

24.3.6. Pendant une période de vingt ans à compter de l'admission des prestations, le maître d'œuvre s'engage à informer le maître d'ouvrage et les tiers désignés dans le marché des perfectionnements apportés aux résultats, faisant notamment l'objet d'un titre de protection, accompagnés de toute la documentation y afférente.

24.4. Stipulations communes :

24.4.1 De manière générale, le maître d'œuvre ne peut opposer ses droits ou titres de propriété intellectuelle ou ses droits de toute autre nature à l'utilisation des résultats, lorsque celle-ci est conforme aux besoins découlant de l'objet du marché.

24.4.2. En cas de cessation du marché pour quelque cause que ce soit, le maître d'ouvrage et les tiers désignés dans le marché demeurent licenciés, dans le respect du droit moral du concepteur initial, de l'ensemble des droits d'utilisation portant sur les résultats qui sont nécessaires pour les besoins découlant de l'objet du marché.

24.4.3. Le maître d'ouvrage et les tiers désignés dans le marché ont la possibilité de sous-licencier ou de sous-traiter la mise en œuvre des résultats pour leur propre compte, dans les limites de l'objet du marché.

24.4.4. Le maître d'ouvrage et les tiers désignés dans le marché peuvent librement publier les résultats sous réserve des éventuelles obligations de confidentialité fixées dans les documents particuliers du marché et que cette publication ne constitue pas une divulgation au sens du code de la propriété intellectuelle.

L'existence de restrictions au droit de publier les résultats ne fait pas obstacle à la publication d'informations générales sur l'existence du marché et la nature des résultats.

Les limites au pouvoir de publication ne s'opposent pas à la possibilité pour le maître d'ouvrage et les tiers désignés dans le marché de communiquer à un tiers ces résultats, en tout ou partie, pour la mise en œuvre de leurs droits dans le respect de l'article 5.

Toute publication doit mentionner le nom du maître d'œuvre et des auteurs.

24.4.5. Les parties s'engagent mutuellement à s'informer des modifications qu'elles souhaitent opérer sur les résultats, afin de recueillir les observations utiles de l'autre partie. Elles s'accordent la libre disposition des modifications mineures apportées aux résultats.

24.5. Garanties des droits :

24.5.1. Le maître d'œuvre garantit au maître d'ouvrage et aux tiers désignés dans le marché la jouissance pleine et entière, et libre de toute servitude, des droits concédés aux termes du marché.

A ce titre, il garantit :

- qu'il est titulaire ou détient les droits concédés sur les résultats et les connaissances antérieures ;
- qu'il indemnise le maître d'ouvrage et tout tiers désigné dans le marché, en l'absence de faute qui leur serait directement imputable, sans bénéfice de discussion ni de division, de toute action, réclamation, revendication ou opposition de la part de toute personne invoquant un droit de propriété intellectuelle auquel le maître d'œuvre aurait porté atteinte. Si le maître d'ouvrage ou les tiers désignés dans le marché sont poursuivis pour contrefaçon, concurrence déloyale ou parasitisme sans faute de leur part, du fait de l'utilisation des résultats et des connaissances antérieures du maître d'œuvre conforme aux stipulations des articles 23 et 24, ils en informent sans délai le maître d'œuvre qui pourra alors intervenir à l'action judiciaire ;
- dans ces hypothèses, qu'il apporte au maître d'ouvrage et aux tiers désignés dans le marché toute l'assistance nécessaire à ses frais ;

- qu'il s'engage, à son choix, soit (i) à modifier ou à remplacer les éléments objet du litige, de manière qu'ils cessent de tomber sous le coup de la réclamation, tout en restant conformes aux spécifications du marché, soit (ii), à faire en sorte que le maître d'ouvrage et tout tiers désigné dans le marché puissent utiliser les éléments en litige sans limitation ni frais supplémentaires, soit (iii) dans le cas où l'une de ces solutions ne peut être raisonnablement mise en œuvre, à rembourser au maître d'ouvrage et aux tiers désignés dans le marché les sommes payées au titre des éléments objet du litige et à les indemniser du préjudice subi.

Dans ces hypothèses, le maître d'œuvre prendra à sa charge tous dommages et intérêts auxquels le maître d'ouvrage ou les tiers désignés dans le marché, en l'absence de faute qui leur serait directement imputable, seraient condamnés à raison d'un acte de contrefaçon, de concurrence déloyale ou de parasitisme, du fait de l'utilisation des résultats et des connaissances antérieures conforme aux stipulations des articles 23 et 24 dès lors que la condamnation les prononçant devient exécutoire.

Le maître d'œuvre s'engage à garantir les droits concédés afférents aux résultats ou aux connaissances antérieures au maître d'ouvrage et aux tiers désignés dans les documents particuliers du marché, lors de toute cession ou concession de droits portant sur les résultats ou les connaissances antérieures.

24.5.2. La responsabilité du maître d'œuvre ne sera pas engagée pour toute réclamation concernant:

- les connaissances antérieures que le maître d'ouvrage et les tiers désignés dans le marché ont fournies au maître d'œuvre pour l'exécution du marché ;
- les éléments incorporés dans les résultats à la demande expresse du maître d'ouvrage ou des tiers désignés dans le marché ;
- les modifications ou adaptations apportées aux résultats, si la cause de la réclamation trouve son fondement dans une modification ou une adaptation apportée par le maître d'ouvrage ou les tiers désignés dans le marché ou à leur demande expresse.

24.6. Droits du maître d'œuvre :

24.6.1. Le maître d'œuvre détient la propriété des droits et titres afférents aux résultats. Il conserve la propriété des droits et connaissances acquis antérieurement à la passation du marché.

Le maître d'œuvre peut exploiter, y compris à titre commercial, les résultats, sous réserve de l'accord du maître d'ouvrage ou des tiers désignés dans le marché, pour les connaissances antérieures mises à sa disposition par ces derniers pour l'exécution du marché. Il peut également exploiter, y compris à titre commercial, les résultats qu'il a générés.

24.6.2. Le maître d'œuvre s'engage à ce que l'exploitation des résultats ne porte pas atteinte aux droits ou à l'image du maître d'ouvrage.

24.6.3. Le maître d'œuvre peut librement publier les résultats, sauf stipulation contraire du marché et sous réserve des éventuelles obligations de confidentialité fixées à l'article 5, complétés le cas échéant par les documents particuliers du marché.

Toute publication doit mentionner le nom du maître d'ouvrage.

24.7. Exploitation à des fins commerciales des résultats par le maître d'ouvrage ou les tiers désignés dans le marché :

Les documents particuliers du marché précisent, en cas d'exploitation commerciale des résultats par le maître d'ouvrage ou les tiers désignés dans le marché, les modalités de cette exploitation commerciale, et notamment :

- la durée de l'exploitation ;
- les finalités de l'exploitation commerciale ;
- les supports de reproduction ;
- le montant de la rémunération ;
- les modalités de contrôle des versements effectués.

2.6 CHAPITRE 6 - INTERRUPTION ET SUSPENSION DES PRESTATIONS - RÉSILIATION - ARTICLES 25 À 34

Article 25 – Interruption et suspension des prestations

25.1. Interruption des prestations pour retard de paiement :

Lorsque le versement d'un acompte n'intervient pas dans un délai de trois mois à compter du point de départ du délai de paiement, le maître d'œuvre peut notifier au maître d'ouvrage son intention d'interrompre les prestations au terme d'un délai de trente jours. Lorsque les prestations sont interrompues dans ces conditions, les délais d'exécution des prestations sont prolongés de plein droit du nombre de jours compris entre la date d'interruption des prestations et celle du paiement des acomptes en retard.

Si le versement de l'acompte n'est pas intervenu dans le délai de six mois suivant l'interruption effective des prestations, le maître d'œuvre est en droit de ne pas les reprendre et de demander par écrit la résiliation du marché.

25.2. Suspension des prestations en cas de circonstances imprévisibles :

25.2.1. Lorsque la poursuite de l'exécution du marché est rendue temporairement impossible du fait d'une circonstance que des parties diligentes ne pouvaient prévoir dans sa nature ou dans son ampleur ou du fait de l'édiction par une autorité publique de mesures venant restreindre, interdire, ou modifier de manière importante l'exercice de certaines activités en raison d'une telle circonstance, la suspension de tout ou partie des prestations est prononcée par le maître d'ouvrage. Lorsque la suspension est demandée par le maître d'œuvre, le maître d'ouvrage se prononce sur le bien-fondé de cette demande dans les meilleurs délais.

25.2.2. Dans un délai adapté aux circonstances et qui ne saurait excéder quinze jours à compter de la décision de suspension des prestations, les parties conviennent des modalités de constatation des prestations exécutées et, le cas échéant, du maintien d'une partie des obligations contractuelles restant à la charge du maître d'œuvre pendant la suspension. Dans un délai raisonnable, les parties conviennent également des modalités de reprise de l'exécution et, le cas échéant, des modifications à apporter au marché et des modalités de répartition des surcoûts directement induits par ces événements.

A défaut d'accord entre les parties, le maître d'œuvre est tenu, à l'issue de la suspension, de reprendre l'exécution des prestations dans les conditions prévues par le marché et le désaccord est réglé dans les conditions mentionnées à l'article 35.

Article 26 – Clause de réexamen

En cas de circonstance que des parties diligentes ne pouvaient prévoir dans sa nature ou dans son ampleur et modifiant de manière significative les conditions d'exécution du marché, les parties examinent de bonne foi les conséquences, notamment financières, de cette circonstance.

Le cas échéant, les parties conviennent, par avenant, des modalités de prise en charge, totale ou partielle, des surcoûts directement induits par cette circonstance. Il est tenu compte, notamment :

- des surcoûts liés aux modifications d'exécution des prestations ;
- des conséquences liées à la prolongation des délais d'exécution du marché.

Le maître d'œuvre est tenu de demander, en temps utile, qu'il soit procédé à des constatations contradictoires pour permettre au maître d'ouvrage d'évaluer les moyens supplémentaires effectivement mis en œuvre.

Sont exclues de cette évaluation, les augmentations de prix prises en compte dans les index ou indices utilisés pour la révision des prix du marché.

Les surcoûts pris en charge par le maître d'ouvrage peuvent faire l'objet d'une avance dans les conditions fixées par les documents particuliers du marché ou dans l'avenant conclu en application du présent article.

Commentaires :

- L'article 25 est nouveau dans les CCAG. Il comporte deux motifs d'interruption ou de suspension des prestations. Le premier (point 25.1) participe au rééquilibrage des relations contractuelles en prévoyant une interruption possible en cas de retard significatif dans le paiement des prestations et, le deuxième (point 25.2) tire les enseignements de l'apprentissage issu de la gestion des interruptions de chantier pendant la crise sanitaire en l'élargissant au cas de circonstances imprévisibles pouvant notamment, amener les pouvoirs publics à restreindre les activités. Cette notion de circonstance imprévisible est à rapprocher de la notion des circonstances exceptionnelles introduite dans les articles L.2711-1 à 8 du CCP par la loi ASAP. Pour les deux motifs un mécanisme contradictoire préalable est mis en place avant l'interruption effective.
- La reprise après interruption pour circonstance imprévisible peut s'accompagner d'une adaptation concertée des clauses du marché afin notamment de tenir compte des résultats de la négociation sur la répartition entre les parties, des surcoûts directement induits par les événements (voir article 26 du CCAG MOE).
- L'article 26, nouveau dans les CCAG, participe au rééquilibrage des relations contractuelles en prévoyant une clause de réexamen du contrat lorsque des circonstances imprévues ou exceptionnelles en modifient l'équilibre économique, avec une obligation d'examen de bonne foi des impacts financiers, en vue d'une juste répartition des surcoûts directs et, le cas échéant, des conséquences de la prolongation du délai d'exécution. Les surcoûts, pris en charge par le maître d'ouvrage, peuvent donner lieu au versement d'une avance.

Article 27 – Résiliation - Principes généraux

Le maître d'ouvrage peut mettre fin à l'exécution des prestations faisant l'objet du marché avant l'achèvement de celles-ci, soit à la demande du maître d'œuvre dans les conditions prévues aux articles 25.1 et 29, soit pour faute du maître d'œuvre dans les conditions prévues à l'article 30, soit dans le cas des circonstances particulières mentionnées à l'article 28.

Le maître d'ouvrage peut également mettre fin, à tout moment, à l'exécution des prestations pour un motif d'intérêt général. Dans ce cas, le maître d'œuvre a droit à être indemnisé du préjudice qu'il subit du fait de cette décision, selon les modalités prévues à l'article 31.

La décision de résiliation du marché est notifiée au maître d'œuvre. Sous réserve des stipulations particulières mentionnées ci-après, la résiliation prend effet à la date fixée dans la décision de résiliation ou, à défaut, à la date de sa notification.

Article 28 – Résiliation pour événements extérieurs au marché28.1. Décès ou incapacité civile du maître d'œuvre :

En cas de décès ou d'incapacité civile du maître d'œuvre, le maître d'ouvrage peut résilier le marché ou accepter sa continuation par les ayants droit ou le curateur. Un avenant de transfert est établi à cette fin.

La résiliation, si elle est prononcée, prend effet à la date du décès ou de l'incapacité civile. Elle n'ouvre droit pour le maître d'œuvre ou ses ayants droit à aucune indemnité.

28.2. Sauvegarde, redressement judiciaire ou liquidation judiciaire :

En cas de sauvegarde ou de redressement judiciaire, le marché est résilié si, après mise en demeure de l'administrateur judiciaire, dans les conditions prévues à l'article L. 622-13 du code de commerce, ce dernier indique ne pas reprendre les obligations du maître d'œuvre.

En cas de liquidation judiciaire, le marché est résilié, si après mise en demeure du liquidateur, dans les conditions prévues à l'article L. 641-11-1 du code de commerce, ce dernier indique ne pas reprendre les obligations du maître d'œuvre.

La résiliation, si elle est prononcée, prend effet à la date de l'événement. Elle n'ouvre droit, pour le maître d'œuvre, à aucune indemnité.

28.3. Incapacité physique du maître d'œuvre :

En cas d'incapacité physique manifeste et durable du maître d'œuvre compromettant la bonne exécution du marché, le maître d'ouvrage peut résilier le marché.

La résiliation n'ouvre droit pour le maître d'œuvre à aucune indemnité.

Commentaires :

- Les différents cas pouvant conduire à la résiliation du marché portent sur des motifs bien connus qui figuraient déjà dans les CCAG de 2009. Ils sont déclinés dans les articles suivants : article 28 pour la résiliation pour événements extérieurs au marché, article 29 pour la résiliation pour événements liés au marché, article 30 pour la résiliation pour faute du maître d'œuvre et article 31 pour la résiliation pour motif d'intérêt général.

À noter cependant, concernant spécifiquement le CCAG MOE, la suppression bienvenue du motif de résiliation sans indemnité figurant à l'article 22 du CCAG PI (anciennement article 20 du CCAG PI de 2009). Cet article permet, en effet, l'arrêt de l'exécution de prestations intellectuelles sans indemnité dès lors qu'elles ont été scindées en plusieurs parties techniques à exécuter distinctement et que le CCAP prévoit expressément la possibilité que certaines ne soient pas réalisées. Autant on peut comprendre l'intérêt d'un tel article si des incertitudes fortes sont présentes à la signature du marché sur la réalisation complète des prestations demandées, par exemple en raison de la survenue probable d'événements identifiés extérieurs au maître d'ouvrage, autant il n'est pas normal que cet article soit dévoyé en multipliant à l'envi le découpage du marché en parties techniques pour permettre une résiliation sans indemnité dans l'hypothèse très aléatoire d'une interruption initialement non prévue du marché, par exemple pour une cause d'intérêt général (par exemple, le renoncement à la réalisation d'un ouvrage en cours d'étude suite à un changement de municipalité).

Force est de constater que, par facilité, de nombreux maîtres d'ouvrage prévoyaient, dans leur CCAP, l'application automatique de cet ancien article 20 du CCAG PI en assimilant le découpage en parties techniques distinctes demandé par l'article au découpage complet du marché en éléments de mission. Cela constituait, indéniablement, un dévoiement de l'utilisation de cet article au détriment de la maîtrise d'œuvre. Il est donc particulièrement heureux que cet article n'ait pas été reconduit dans le CCAG MOE, étant précisé qu'en application de l'article 31 le maître d'ouvrage peut à tout moment mettre fin au marché pour un motif d'intérêt général mais avec une obligation d'indemniser le maître d'œuvre pour cette rupture unilatérale imprévue du contrat.

- Cet article, qui figurait déjà dans les anciens CCAG, traite des cas de résiliation pour événements extérieurs au marché. Il ne nécessite pas de complément dans le CCAP.

Article 29 – Résiliation pour événements liés au marché*29.1. Difficultés d'exécution du marché :*

Lorsque le maître d'œuvre rencontre, au cours de l'exécution des prestations, des difficultés techniques particulières, dont la solution nécessiterait la mise en œuvre de moyens hors de proportion avec le montant du marché, le maître d'ouvrage peut résilier le marché, de sa propre initiative ou à la demande du maître d'œuvre.

Lorsque le maître d'œuvre est mis dans l'impossibilité d'exécuter le marché du fait d'un événement ayant le caractère de force majeure, le maître d'ouvrage résilie le marché.

29.2. Ordre de service tardif :

Lorsque la résiliation est prononcée à la demande du maître d'œuvre par application de l'article 3.8.3, celui-ci est indemnisé des frais et investissements éventuellement engagés pour le marché et strictement nécessaires à son exécution.

Il lui incombe d'apporter toutes les justifications nécessaires à la fixation de cette partie de l'indemnité dans un délai de quinze jours après la notification de la résiliation du marché.

Article 30 – Résiliation pour faute du maître d'œuvre*30.1. Le maître d'ouvrage peut résilier le marché pour faute du maître d'œuvre dans les cas suivants:*

a) Le maître d'œuvre contrevient aux obligations légales ou réglementaires relatives au travail, à la protection de l'environnement, à la sécurité et la santé des personnes ou à la préservation du voisinage ;

b) Le maître d'œuvre ne s'est pas acquitté de ses obligations dans les délais contractuels ;

c) Lorsque le remplaçant de la personne désignée pour assurer la conduite des prestations est refusé en application de l'article 3.4.3, à défaut de désignation d'un nouveau remplaçant dans un délai de trente jours, ou de récusation de celui-ci dans un délai de trente jours ;

d) Le maître d'œuvre a sous-traité en contrevenant aux dispositions législatives et réglementaires relatives à la sous-traitance, ou il n'a pas respecté les obligations relatives aux sous-traitants mentionnées à l'article 3.6 ;

e) Le maître d'œuvre n'a pas produit les attestations d'assurance dans les conditions prévues à l'article 9.1.3 ;

f) Le maître d'œuvre déclare, indépendamment des cas prévus à l'article 28.1, ne pas pouvoir exécuter ses engagements ;

g) Le maître d'œuvre n'a pas communiqué les modifications mentionnées à l'article 3.4.2 et ces modifications sont de nature à compromettre la bonne exécution du marché ;

h) Le maître d'œuvre s'est livré, à l'occasion de l'exécution du marché, à des actes frauduleux ;

i) Le maître d'œuvre ou le sous-traitant ne respecte pas les obligations relatives à la confidentialité, à la protection des données à caractère personnel et à la sécurité, conformément à l'article 5 ;

j) L'utilisation des résultats par le maître d'ouvrage est gravement compromise, en raison du retard pris par le maître d'œuvre dans l'exécution du marché ;

k) Postérieurement à la signature du marché, le maître d'œuvre a fait l'objet d'une interdiction d'exercer toute profession industrielle ou commerciale ;

l) Postérieurement à la signature du marché, les renseignements ou documents produits par le maître d'œuvre, à l'appui de sa candidature ou exigés préalablement à l'attribution du marché s'avèrent inexacts ;

m) Les prestations du maître d'œuvre ont fait l'objet de deux rejets successifs des prestations par le maître d'ouvrage.

30.2. Sauf dans les cas prévus aux f), h), k), l) et m) de l'article 30.1, une mise en demeure, assortie d'un délai d'exécution, doit avoir été préalablement notifiée au maître d'œuvre et être restée infructueuse.

Commentaires :

- Cet article, qui figurait déjà dans les anciens CCAG, traite des cas de résiliation liés au marché et ne nécessite pas de complément dans le CCAP.

- Cet article, qui figurait déjà dans les anciens CCAG, liste les différents motifs de faute du maître d'œuvre conduisant à la résiliation du marché à ses torts exclusifs. L'article ne nécessite pas de complément dans le CCAP. La seule évolution de l'article concerne le premier motif en a) du point 30.1 qui portait sur le respect des réglementations en matière du droit du travail ou de protection de l'environnement et qui est étendu aux obligations de sécurité, de protection de la santé des personnes et de la préservation du voisinage.

Dans le cadre de la mise en demeure, le maître d'ouvrage informe le maître d'œuvre de la sanction envisagée et l'invite à présenter, par écrit, ses observations.

30.3. La résiliation du marché ne fait pas obstacle à l'exercice des actions civiles ou pénales qui pourraient être intentées contre le maître d'œuvre.

Article 31 – Résiliation pour motif d'intérêt général

Lorsque le maître d'ouvrage résilie le marché pour motif d'intérêt général, le maître d'œuvre a droit à une indemnité de résiliation, obtenue en appliquant au montant initial hors TVA du marché, diminué du montant hors TVA non révisé des prestations admises, un pourcentage fixé par les documents particuliers du marché ou, à défaut, de 5%.

Le maître d'œuvre a droit, en outre, à être indemnisé de la part des frais et investissements, éventuellement engagés pour le marché et strictement nécessaires à son exécution, qui n'aurait pas été prise en compte dans le montant des prestations payées. Il lui incombe d'apporter toutes les justifications nécessaires à la fixation de cette partie de l'indemnité dans un délai de quinze jours après la notification de la résiliation du marché.

Ces indemnités sont portées au décompte de résiliation, sans que le maître d'œuvre ait à présenter une demande particulière à ce titre.

Article 32 – Décompte de résiliation

32.1. La résiliation fait l'objet d'un décompte de résiliation, qui est arrêté par le maître d'ouvrage et notifié au maître d'œuvre. Ce décompte se substitue au décompte général prévu à l'article 11.8.1.

32.2. Le décompte de résiliation qui fait suite à une décision de résiliation prise en application des articles 29 et 31 comprend :

32.2.1. Au débit du maître d'œuvre :

- le montant des sommes versées à titre d'avance, d'acompte et de solde ;
- la valeur, fixée par le marché et ses modifications éventuelles, des moyens confiés au maître d'œuvre que celui-ci ne peut restituer, ainsi que la valeur de reprise des moyens que le maître d'ouvrage cède à l'amiable au maître d'œuvre ;
- le montant des pénalités ;

32.2.2. Au crédit du maître d'œuvre :

32.2.2.1. La valeur des prestations fournies au maître d'ouvrage, à savoir :

- la valeur contractuelle des prestations admises, y compris, s'il y a lieu, les intérêts moratoires ;
- la valeur des prestations fournies éventuellement à la demande du maître d'ouvrage ;

32.2.2.2. Les dépenses engagées par le maître d'œuvre en vue de l'exécution des prestations qui n'ont pas été fournies au maître d'ouvrage, dans la mesure où ces dépenses n'ont pas été amorties antérieurement ou ne peuvent pas l'être ultérieurement, à savoir :

- le coût des matières et objets approvisionnés en vue de l'exécution du marché ;
- le coût des installations, matériels et outillages réalisés en vue de l'exécution du marché ;
- les autres frais du maître d'œuvre se rapportant directement à l'exécution du marché ;

32.2.2.3. Les dépenses de personnel dont le maître d'œuvre apporte la preuve qu'elles résultent directement et nécessairement de la résiliation du marché ;

Commentaires :

- Cet article, qui porte sur les conditions de résiliation du marché par le maître d'ouvrage pour un motif d'intérêt général, figurait déjà dans les mêmes termes dans les anciens CCAG. Il ne nécessite pas de complément dans le CCAP sauf, si le maître d'ouvrage souhaite changer la valeur de l'indemnité due, fixée de façon supplétive par l'article à 5 % du montant des prestations restant à réaliser.

- L'article 32 traite du décompte de résiliation. Il est commun à tous les CCAG et n'appelle pas de complément au CCAP.

Commentaire :

32.2.2.4. Si la résiliation est prise en application de l'article 31, une somme forfaitaire est calculée en appliquant un pourcentage à la différence entre le montant hors TVA non révisé du marché et le montant hors TVA non révisé des prestations admises. Dans le silence du marché, ce pourcentage est de 5%. Le montant ainsi calculé sera révisé à la date d'effet de la résiliation conformément aux stipulations du marché ;

32.2.2.5. Plus généralement tous préjudices subis du fait de la résiliation par le maître d'œuvre et éventuellement ses sous-traitants et fournisseurs.

32.3. Le décompte de résiliation à la suite d'une décision de résiliation prise en application de l'article 30 comprend :

32.3.1. Au débit du maître d'œuvre :

- le montant des sommes versées à titre d'avance, d'acompte et de solde ;
- la valeur, fixée par le marché et ses modifications éventuelles, des moyens confiés au maître d'œuvre que celui-ci ne peut restituer, ainsi que la valeur de reprise des moyens que le maître d'ouvrage cède à l'amiable au maître d'œuvre ;
- le montant des pénalités ;
- le cas échéant, le supplément des dépenses résultant de la passation d'un marché aux frais et risques du maître d'œuvre dans les conditions fixées à l'article 34 ;

32.3.2. Au crédit du maître d'œuvre :

- la valeur contractuelle des prestations admises y compris, s'il y a lieu, les intérêts moratoires ;
- la valeur des prestations fournies éventuellement à la demande du maître d'ouvrage.

32.4. Le décompte de résiliation à la suite d'une décision de résiliation prise en application de l'article 28 ou à la suite d'une demande du maître d'œuvre comprend :

32.4.1. Au débit du maître d'œuvre :

- le montant des sommes versées à titre d'avance, d'acompte et de solde ;
- la valeur, fixée par le marché et ses modifications éventuelles, des moyens confiés au maître d'œuvre que celui-ci ne peut restituer, ainsi que la valeur de reprise des moyens que le maître d'ouvrage cède à l'amiable au maître d'œuvre ;
- le montant des pénalités ;

32.4.2. Au crédit du maître d'œuvre :

- la valeur contractuelle des prestations admises y compris, s'il y a lieu, les intérêts moratoires ;
- la valeur des prestations fournies éventuellement à la demande du maître d'ouvrage.

32.5. La notification du décompte de résiliation au maître d'œuvre par le maître d'ouvrage doit être faite au plus tard deux mois après la date d'effet de la résiliation du marché.

Le cas échéant, les pénalités pour retard sont appliquées jusqu'à la veille incluse du jour de la date d'effet de la résiliation.

Article 33 – Remise des prestations et des moyens matériels permettant l'exécution du marché

En cas de résiliation, le maître d'ouvrage peut exiger du maître d'œuvre :

- la remise des prestations en cours d'exécution ;
- l'exécution de mesures conservatoires.

- L'article 33 porte sur la remise des prestations en cas de résiliation. Il n'est pas nouveau et n'appelle pas de complément dans le CCAP.

Le maître d'ouvrage en informe le maître d'œuvre ou ses ayants droit, lors de la notification de la résiliation en indiquant le délai de remise de ces biens par le maître d'œuvre et les conditions de leur conservation dans l'attente de cette remise.

En cas de résiliation pour faute du maître d'œuvre en application de l'article 30, l'application du présent article se fait aux frais du maître d'œuvre.

Article 34 – Exécution des prestations aux frais et risques du maître d'œuvre

34.1. Le maître d'ouvrage peut faire procéder par un tiers à l'exécution de tout ou partie des prestations prévues par le marché, aux frais et risques du maître d'œuvre :

- soit lorsque le maître d'œuvre n'a pas déferé à une mise en demeure de se conformer aux stipulations du marché ou aux ordres de service, ou en cas d'inexécution par ce dernier d'une prestation qui, par sa nature, ne peut souffrir aucun retard. La décision de faire exécuter les prestations par un tiers, en lieu et place du maître d'œuvre, est notifiée au maître d'œuvre par le maître d'ouvrage. Sous réserve qu'elles ne soient pas entièrement exécutées, le maître d'œuvre peut être autorisé par ordre de service à reprendre l'exécution des prestations s'il justifie des moyens nécessaires à cette fin dans le délai prévu par les documents particuliers du marché ou, à défaut, dans le délai de trois mois suivant la notification de la décision d'exécution aux frais et risques. S'il n'a pas été autorisé à reprendre l'exécution du marché dans ce délai, le marché est résilié pour faute du maître d'œuvre dans les conditions prévues à l'article 30 ;

- soit en cas de résiliation du marché pour faute du maître d'œuvre à la condition que la décision de résiliation le mentionne expressément.

34.2. S'il n'est pas possible au maître d'ouvrage de se procurer, dans des conditions acceptables, des prestations exactement conformes à celles dont l'exécution est prévue dans les documents particuliers du marché, il peut y substituer des prestations équivalentes.

34.3. Le maître d'œuvre titulaire du marché résilié n'est pas admis à prendre part, ni directement ni indirectement, à l'exécution des prestations effectuées à ses frais et risques. Il doit cependant fournir toutes les informations recueillies et tous les moyens mis en œuvre dans le cadre de l'exécution du marché initial et qui seraient nécessaires à l'exécution du marché de substitution.

Ce marché de substitution est transmis pour information au maître d'œuvre défaillant.

34.4. L'augmentation des dépenses, par rapport aux prix du marché, résultant de l'exécution des prestations aux frais et risques du maître d'œuvre est à la charge de celui-ci. La diminution des dépenses ne lui profite pas.

Commentaire :

- L'article 34 porte sur l'exécution des prestations aux frais et risques du titulaire en cas d'incapacité de ce dernier de s'acquitter de ses obligations contractuelles. Il n'est pas nouveau et n'appelle pas de complément dans le CCAP.

2.7 CHAPITRE 7 - DIFFÉRENDS - ARTICLE 35

Article 35 – Règlement des différends entre les parties

35.1. Le maître d'ouvrage et le maître d'œuvre s'efforceront de régler à l'amiable tout différend éventuel relatif à l'interprétation des stipulations du marché ou à l'exécution des prestations objet du marché.

35.2. Tout différend entre le maître d'œuvre et le maître d'ouvrage doit faire l'objet, de la part du maître d'œuvre, d'un mémoire en réclamation exposant les motifs de ce différend et indiquant, le cas échéant, pour chaque chef de contestation, le montant des sommes réclamées et leur justification. Ce mémoire est notifié au maître d'ouvrage.

Si la réclamation porte sur le décompte général du marché, ce mémoire est transmis dans le délai de trente jours à compter de la notification du décompte général.

Le mémoire reprend, sous peine de forclusion, les réclamations formulées antérieurement à la notification du décompte général et qui n'ont pas fait l'objet d'un règlement définitif.

35.3. Le maître d'ouvrage dispose d'un délai de deux mois courant à compter de la réception du mémoire en réclamation, pour notifier sa décision. L'absence de décision dans ce délai vaut rejet de la réclamation.

35.4. Lorsque le maître d'ouvrage et le maître d'œuvre ne parviennent pas à régler le différend à l'issue de la procédure décrite aux 1 à 3 du présent article, ils privilégient le recours à un comité consultatif de règlement à l'amiable, à la conciliation, à la médiation, notamment auprès du médiateur des entreprises, ou à l'arbitrage, dans les hypothèses et les conditions prévues par le code de la commande publique.

La partie qui saisit d'un différend le comité consultatif de règlement amiable compétent supporte les frais de l'expertise, s'il en est décidé une, dans l'attente du règlement amiable définitif du différend.

La saisine d'un comité consultatif de règlement amiable des différends interrompt les délais de recours contentieux jusqu'à la notification de la décision prise par le maître d'ouvrage sur l'avis du comité.

La saisine d'un conciliateur ou d'un médiateur interrompt les délais de recours contentieux jusqu'à la notification de la décision prise après conciliation ou médiation ou de la constatation par le conciliateur ou le médiateur de l'échec de sa mission.

35.5. Pour les réclamations auxquelles a donné lieu le décompte général, le maître d'œuvre dispose d'un délai de six mois, à compter de la notification de la décision prise par le maître d'ouvrage ou de la naissance de la décision implicite de rejet mentionnée au 3 du présent article, pour porter ses réclamations devant le tribunal administratif compétent. Passé ce délai, le maître d'œuvre est réputé avoir accepté cette décision.

Les litiges portant sur des actions civiles relatives à la propriété littéraire et artistique relevant de l'article L. 331-1 du code de la propriété intellectuelle sont portés devant la juridiction judiciaire compétente.

Commentaires :

- Le point 35.1, présent dans tous les CCAG (hors CCAG Travaux), apporte des précisions sur les circonstances d'apparition d'un différend dont le point de départ conditionne le délai de deux mois dans lequel un mémoire en réclamation doit être déposé par le titulaire sous peine de forclusion. Mais, ce délai de forclusion a été judicieusement supprimé du CCAG MOE et remplacé par une obligation générale de déposer les mémoires en réclamation au plus tard à la remise du projet de décompte final (point 35.2). En effet, étant donné la durée d'une opération de construction et la complexité de son déroulement susceptible de générer tout au long de l'exécution du marché diverses difficultés d'exécution, il n'est pas de bonne pratique d'imposer aux parties de trancher la résolution de ces problèmes au fil de l'eau, sachant, d'une part, que des difficultés rencontrées à un moment critique peuvent se trouver naturellement aplanies ultérieurement ou compensables du fait de la survenance d'autres événements favorables, d'autre part, qu'il sera plus aisé et plus équitable de trouver la meilleure issue à l'ensemble des difficultés rencontrées en les appréciant dans leur ensemble plutôt qu'isolément.
- Le point 35.4 rappelle l'incitation à trouver une issue amiable des différends en recourant à un comité consultatif de règlement amiable, à la conciliation, à la médiation, notamment auprès du médiateur des entreprises, ou éventuellement à l'arbitrage.
- En cas de désaccord persistant, le point 35.5 instaure un délai de recours contentieux de six mois, identique à celui du CCAG Travaux, plus long que celui de deux mois des autres CCAG, étant donné la complexité des opérations de travaux.

3. TABLEAU RÉCAPITULATIF DES PRINCIPALES NOUVEAUTÉS DU CCAG MOE

Remarque : le CCAG MOE est nouveau. Aussi, faut-il comprendre les éléments retenus dans ce tableau comme les éléments qui ont évolué par rapport au CCAG PI, jusqu'ici utilisé par les maîtres d'ouvrage, qu'il s'agisse de l'ancien CCAG PI de 2009 ou de sa version révisée de 2021.

Thème	Description sommaire des clauses	Numéro d'article du CCAG MOE
Vocabulaire	Le vocabulaire propre à la construction est retenu tel que maître d'ouvrage, maître d'œuvre, ordre de service, réception, programme, enveloppe financière prévisionnelle, cahier des charges BIM, convention BIM, etc.	Article 2
Dématérialisation	Précisions sur les conditions de la dématérialisation des ordres de service avec une présomption de prise de connaissance dans un délai maximal de 8 jours même si le document électronique n'a pas été téléchargé par son destinataire. La signature des ordres de service n'est plus imposée.	Article 3.1 Article 3.8.1
Mandataire défaillant	Remplacé par le cotraitant ayant la plus grosse partie du marché restant à exécuter (et non plus celui placé en deuxième dans l'acte d'engagement).	Article 3.5.4
Pièces contractuelles	Renvoi au CCAG Travaux pour les actions de la MOE vis-à-vis des entreprises.	Article 4.1
RGPD	Clauses détaillées à respecter en cas de traitement de données à caractère personnel par le MOE pour le compte du maître d'ouvrage, avec sanctions en cas de non-respect pouvant aller jusqu'à la résiliation du marché.	Article 5.2
Assurances	Assurances propres au domaine de la construction (décennale notamment) et information sur les assurances souscrites par le maître d'ouvrage.	Article 9
Prix révisibles	Les marchés de MOE, eu égard à leur longue durée, sont à prix révisible. Le CCAG comporte une formule de révision supplétive.	Article 10.1.1
Passage du prix provisoire au prix définitif	Rappel du mécanisme spécifique des marchés de MOE où un certain avancement des études est nécessaire pour permettre au MOE de s'engager sur le coût de l'ouvrage. Il y a alors recalage à due concurrence du prix de son marché.	Article 10.2.1
Avances	Deux options pour les avances, l'option A, supplétive, étant plus favorable pour les PME.	Article 11.1
Acomptes et DGD	Mise en place pour le MOE d'un régime d'acomptes mensuels et de décompte général à l'instar des marchés de travaux.	Articles 11.2 à 11.8
Groupement	Paiement direct des membres du groupement même s'il est solidaire.	Article 12.1.1
Taux de tolérance	Fixation supplétive par le CCAG des taux de tolérance s'appliquant aux engagements du maître d'ouvrage sur le coût prévisionnel de l'ouvrage ainsi que sur son coût définitif.	Article 13

Thème	Description sommaire des clauses	Numéro d'article du CCAG MOE
Prestations supplémentaires	Valorisation obligatoire des prestations supplémentaires ou modificatives ouvrant le droit à refus d'exécution si ce n'est pas le cas.	Article 14 et 3.8.1
Prolongation des délais d'exécution	Clause de rendez-vous lorsque les délais d'exécution ne peuvent être respectés notamment en cas d'évènement n'engageant pas la responsabilité du MOE, ainsi qu'en cas d'augmentation de plus de 10 % de la durée du chantier.	Article 15.3
Pénalités de retard	Procédure contradictoire pour la notification des pénalités de retard avec un plafonnement à 10 % du montant du marché et exonération si elles sont inférieures à 1 000 euros.	Article 16.2
Développement durable	Possibilité de clauses dans le marché en faveur d'une action d'insertion sociale. Nécessité de prévoir des clauses d'obligations environnementales assorties de sanctions financières si elles ne sont pas respectées.	Article 18.1 Article 18.2
Admission des prestations	Possibilité d'admettre avec des observations à prendre en compte pour les phases d'étude ultérieures. Approbation tacite au-delà des délais d'approbation fixés dans le marché.	Article 21
Propriété intellectuelle	Régime spécifique pour le CCAG MOE avec concession à titre non exclusif des droits relatifs aux résultats. Réaffirmation du nécessaire respect du droit moral, y compris pour les modifications ultérieures de l'ouvrage.	Articles 22 à 24
Suspension de l'exécution	Procédure contradictoire permettant de suspendre l'exécution du marché en cas de circonstances imprévisibles ou de surseoir à exécution d'un ordre de service présentant des risques en termes de sécurité ou de santé ou contrevenant à des dispositions législatives ou réglementaires s'imposant au maître d'œuvre, ou encore en cas de retards importants dans le paiement des prestations.	Articles 25.2, 3.8.2 et 25.1
Clause de réexamen	Clause de rendez-vous en cas de circonstance imprévisible pour examiner les conséquences financières de cette circonstance, en répartir les surcoûts directs et procéder éventuellement à une prolongation des délais.	Article 26
Différends	Incitation au règlement amiable des litiges. Possibilité de reporter le dépôt des mémoires en réclamation jusqu'à la remise du projet de décompte final. Délai maximal de 6 mois pour les recours contentieux.	Article 35



GOVERNEMENT

*Liberté
Égalité
Fraternité*

Grande Arche
92055 La Défense Cedex
Téléphone : 01 40 81 23 30

www.miqcp.gouv.fr



*mission
interministérielle
pour la qualité
des constructions
publiques*

