

Comment procéder en présence de variantes d'entrepreneur

Des sinistres surviennent parfois parce que c'est une variante de l'entrepreneur qui a été exécutée. Il se pose alors souvent la question d'une éventuelle coresponsabilité de l'ingénieur. Aussi est-il conseillé, en présence de variantes de l'entrepreneur, d'établir des délimitations claires.

Par «variante d'entrepreneur», on entend généralement une proposition d'offre de l'entrepreneur dont le contenu diverge de la prestation constructive décrite dans l'appel d'offres. D'un point de vue juridique se pose dès lors la question des responsabilités en cas de variantes d'entrepreneur défectueuses.

Selon la loi (art. 368 CO) comme selon la norme SIA 118 (art. 165 ss), l'entrepreneur répond de l'exécution des travaux, quelle que soit en principe la cause du défaut, et donc naturellement aussi des insuffisances résultant de sa propre variante d'entrepreneur. Il peut toutefois s'en exonérer s'il prouve que les déficiences de sa variante d'entrepreneur résultent de l'insuffisance des indications contenues dans le projet d'appel d'offres.

Même si l'entrepreneur répond de sa variante, cela n'exclut pas une responsabilité (solidaire) de l'ingénieur, dans la mesure où il est coresponsable. Si des dommages surviennent lors de l'exécution de la variante de l'entrepreneur, il y a lieu de se demander si l'ingénieur n'aurait pas eu le devoir de vérifier cette variante.

Même si l'ingénieur n'était tenu à aucune vérification, on argumentera souvent (a posteriori) que les risques de la variante d'entrepreneur étaient évidents pour lui et qu'il aurait dû les remarquer et émettre une mise en garde.

Règlements concernant les honoraires de la SIA

Tous les règlements SIA concernant les honoraires (SIA 102, 103, 104, 105 et 108, édition 2014) précisent uniformément à l'art. 1.2.71, sous le titre «Résultats du travail de tiers», que:

«Le mandataire n'a pas à vérifier les résultats du travail de tiers, tels que plans, calculs, projets, variantes d'entrepreneur ou autres, lorsque ceux-ci ont été produits par une personne qualifiée. Néanmoins, il est tenu de signaler au mandant les incohérences ou autres défauts qu'il constate lors de l'exécution de ses prestations et de le rendre attentif aux conséquences négatives.»

a) Règlement SIA 103

L'art. 1.2.71 pose le principe selon lequel le concepteur n'a pas à vérifier les variantes de l'entrepreneur. Par conséquent, la vérification technique et arithmétique des variantes de l'entrepreneur selon l'art. 4.3.41 SIA 103 (2014) est considérée comme une prestation à convenir spécifiquement. Mais, si même sans contrôle, l'ingénieur constate des anomalies, il est tenu de les signaler. Cela découle non seulement de l'art. 1.2.71, mais aussi de son devoir légal de fidélité.

En tant que directeur général, sa prestation de base est la suivante: «Propositions des tâches et responsabilités relatives à l'établissement des documents d'exécution en présence de variantes d'entrepreneur» (art. 4.3.51).

La situation est particulièrement délicate lorsque l'ingénieur civil est impliqué dans la mise en œuvre de la variante de l'entrepreneur, en particulier comme directeur technique ou comme directeur des travaux (spécialement pour le contrôle du chantier). En effet, en cas de sinistre, on aura beau jeu de dire que la direction des travaux impliquée dans la mise en œuvre de la variante de l'entrepreneur aurait dû reconnaître et signaler précocement les risques, même sans avoir refait les calculs dans le détail. Les règlements SIA concernant les honoraires (2014) recommandent donc dans leur art. 1.2.71 de modifier le contrat de planification ou de direction des travaux:

«Si le mandant demande le contrôle, le développement ou la mise en œuvre des résultats du travail de tiers, le contrat de mandataire/de direction des travaux doit être adapté préalablement d'un commun accord.»

Dans le cadre de cette adaptation, il convient de définir clairement quelles sont, dans la mise en œuvre de la variante d'entrepreneur, les prestations qui sont fournies par l'ingénieur civil et celles qui ne le sont pas.

Toutefois, une modification du contrat de mandataire n'est pas nécessaire uniquement lorsque le mandant souhaite que l'ingénieur accompagne la mise en œuvre de la variante de l'entrepreneur.

→

L'étendue des prestations figurant dans le contrat doit également être adaptée si la direction des travaux prévue initialement se voit partiellement amputée du fait de la variante de l'entrepreneur: celui qui est tenu par le contrat de mandataire de fournir toutes les prestations de base de direction des travaux dans toutes les parties de construction ne pourra s'exonérer de sa responsabilité du fait que la direction des travaux due par contrat ne s'exerce pas en ce qui concerne la variante de l'entrepreneur. Dans un tel cas, il faut pour le moins une clarification préalable vis-à-vis du maître d'ouvrage – de préférence sous forme d'un document consensuel (p. ex. une convention), mais en tout cas dans une mise au point unilatérale de l'ingénieur (p. ex. dans un courriel où l'ingénieur explique comment il conçoit désormais son mandat eu égard à la variante de l'entrepreneur).

b) Règlement SIA 108

Le principe selon lequel le concepteur n'est pas tenu de vérifier les variantes d'entrepreneur s'appliquerait aussi aux termes de l'art. 1.2.71 du règlement SIA 108. Toutefois, l'art. 4.41 de ce règlement pour les ingénieurs en technique du bâtiment diverge de ce principe puisqu'il définit comme prestation de base la tâche suivante: «*Contrôle technique et arithmétique des variantes d'entrepreneur*».

L'art. 4.41 établit donc pour l'ingénieur en technique du bâtiment une obligation générale de vérification dans le cas de variantes d'entrepreneur. On peut avoir des avis différents quant à savoir si l'art. 4.41 a prééminence sur l'art. 1.2.71, mais quoi qu'il en soit, le règlement SIA 108 est contradictoire sur ce point.

Autrement dit: si un défaut survient dans le domaine de la technique du bâtiment en raison d'une variante d'entrepreneur, la question pourrait se poser de savoir si l'ingénieur en technique du bâtiment a une part de responsabilité – c'est-à-dire, en particulier, celle de savoir si sa vérification technique et arithmétique de la variante d'entreprise était suffisante.

Le concepteur en technique du bâtiment peut éventuellement convenir avec le maître d'ouvrage quelle étendue de la «vérification technique et arithmétique» est suffisante dans le cas concret, par exemple un contrôle de plausibilité. En l'absence d'une telle concertation, la situation juridique sera confuse. En tout cas, si l'art. 4.41 est pris isolément, une vérification complète devrait être effectuée.

Règlement dans le contrat de mandataire de la KBOB

Le contrat de mandataire de la KBOB ne contient pas de règle générale concernant la manière dont le concepteur doit traiter le résultat des travaux de tiers effectués dans les règles de l'art. Il ne dit donc pas non plus si les variantes d'entrepreneur doivent ou non être vérifiées par le planificateur.

Le chiffre 3.2 du formulaire de contrat KBOB renvoie toutefois aux descriptifs de travaux de l'art. 4 du règlement SIA concerné. De ce fait, pour les ingénieurs civils (SIA 103), la vérification des variantes de l'entrepreneur n'est pas une prestation de base, tandis qu'elle l'est à l'inverse pour les ingénieurs en technique du bâtiment (SIA 108).

Résumé

Si le maître d'ouvrage opte pour une variante d'entrepreneur, l'ingénieur civil fera bien de lui expliquer clairement ce qu'il peut ou ne peut pas attendre de lui dans ce cas:

Il convient d'indiquer dans le domaine du règlement SIA 103 (de manière prouvable) que l'ingénieur civil n'effectuera pas la vérification technique et arithmétique de la variante de l'entrepreneur sans mandat supplémentaire correspondant et que, pour la variante de l'entrepreneur, la responsabilité de la planification incombe exclusivement à ce dernier.

Le rôle de l'ingénieur civil dans l'exécution de la variante d'entrepreneur devrait être clarifié (de manière démontrable) – au mieux dans une convention supplémentaire, mais tout au moins dans une clarification unilatérale (écrite) de l'ingénieur civil.

D'un point de vue juridique se pose la question des responsabilités en cas de variantes d'entrepreneur défectueuses.

Même si l'ingénieur civil se distancie clairement de la variante de l'entrepreneur, il ne faut pas oublier que s'il remarque, même sans vérification, des risques voire des défauts de la variante de l'entrepreneur, il doit en aviser le maître d'ouvrage (et ceci de manière prouvable).

Il en va autrement pour les ingénieurs en technique du bâtiment: la vérification technique et arithmétique est ici une prestation de base, du moins si l'on part de l'idée que l'art. 1.2.72 ne s'applique pas dans ce cas. S'il apparaît que l'exécution de la variante de l'entrepreneur est impossible, l'ingénieur en technique du bâtiment portera éventuellement une (co)responsabilité (à moins qu'il ne puisse prouver qu'il n'était pas en mesure de détecter la faute en dépit d'une vérification complète).

Thomas Siegenthaler, docteur en droit, consultant juridique et membre du Conseil de fondation de la fondation usc