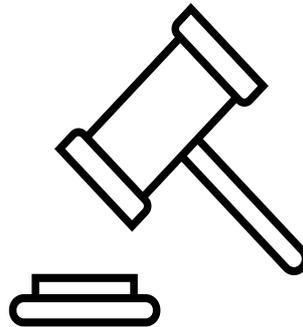




Processus de construction - Droit

Lors d'un processus de construction, il existe de nombreuses interfaces entre les acteurs et les domaines fonctionnels impliqués. Les problèmes de coordination et de communication à ces points de contact conduisent rapidement à des désaccords et recèlent un potentiel de dommages. Pour réduire ce risque, des "règles du jeu" ont été créées sous la forme de lois, d'ordonnances, de directives et de normes.

Dans le secteur de la construction, les perturbations du déroulement des travaux, les litiges relatifs aux appels d'offres, aux vices de construction ou au paiement des travaux font partie des conflits les plus fréquents. S'ils se terminent en justice, les juristes se réfèrent principalement au droit des soumissions, au droit des contrats et au droit de la responsabilité civile. Afin de se protéger préventivement contre d'éventuels dommages en responsabilité civile et autres, il est recommandé aux acteurs impliqués de conclure des assurances. Vous trouverez de plus amples informations ici.



Marchés publics	2
Droit contractuel.....	2
Assurances.....	3



Marchés publics

Dans la mesure où les projets de construction privés ne sont pas cofinancés à hauteur d'au moins 50 % par les pouvoirs publics, les maîtres d'ouvrage sont libres de choisir leurs contractants. Pour des raisons de concurrence, les marchés publics sont réglementés par la loi. Le choix de la procédure dépend du montant du marché. La [Loi fédérale sur les marchés publics](#) a défini des valeurs seuils minimales pour les secteurs de travail et les types de marchés. Les cantons peuvent adapter ces valeurs dans les lois cantonales sur les soumissions. Dans l'esprit de la ratification, de nombreux cantons se réfèrent toutefois déjà à [l'accord intercantonal sur les marchés publics](#). Les procédures d'appel d'offres se distinguent de la manière suivante :

Dans la **procédure ouverte**, le pouvoir adjudicateur lance un appel d'offres public pour le marché, tous les soumissionnaires pouvant présenter une offre.

Dans la **procédure sélective**, l'adjudicateur lance un appel d'offres public pour le marché, tous les soumissionnaires pouvant présenter une demande de participation. L'adjudicateur choisit, sur la base de critères de qualification, les soumissionnaires qui pourront présenter une offre dans une deuxième phase. Il peut en outre limiter le nombre de soumissionnaires invités à présenter une offre afin de garantir une attribution du marché efficace. Une concurrence véritable doit être garantie.

Dans la **procédure sur invitation**, l'autorité adjudicatrice détermine les soumissionnaires qui seront directement invités à présenter une offre. Le pouvoir adjudicateur doit, si possible, demander au moins trois offres.

Dans la **procédure de gré à gré**, le pouvoir adjudicateur attribue un marché sans mener de procédure formelle d'adjudication. La demande d'offres concurrentes est autorisée.

Il est permis de diviser les prestations en offres partielles et en lots en utilisant la procédure définie au préalable. Les raisons en sont la répartition des risques, l'obtention de prestations partielles spécialisées ainsi qu'un champ de concurrence plus large. Il n'est pas permis de diviser les prestations pour orienter la décision de la procédure.

Droit contractuel

Sur le plan juridique, les contrats sont en principe régis par les dispositions du Code des obligations (CO) suisse. La base juridique supérieure laisse toutefois une telle marge de manœuvre dans la conception des contrats que les particularités habituelles de la branche sont réglées de manière normative.

Dans les projets de construction, les contrats sont normalement conclus entre le maître d'ouvrage et le planificateur, le directeur des travaux ou l'entreprise exécutante. L'objet du contrat est soit la prestation à fournir, soit l'ouvrage à construire. Dans la pratique, on fait la distinction entre un contrat de planificateur/directeur des travaux et un contrat d'entreprise. La [Société suisse des ingénieurs et des architectes](#) et la [Conférence de coordination des services de la construction et des immeubles des maîtres d'ouvrage publics](#) mettent gratuitement à disposition des formulaires de contrat pour ces types de contrats, avec référence aux normes.

Contrat de planification / de direction des travaux

Juridiquement, le contrat de planification/conduite des travaux peut être un mandat (art. 394 CO) ou un contrat d'entreprise (art. 363 CO). Comme le Code des obligations ne contient pas de dispositions spécifiques à la construction, c'est la pratique qui détermine ce qui fait l'objet de ce contrat. L'objectif est de convenir entre le planificateur / directeur des travaux et le partenaire contractuel de la fourniture de prestations de planification et de direction des travaux liées à la construction.

Ce que l'on entend dans la pratique par prestations de planification et de direction des travaux est représenté dans les descriptifs de prestations des règlements SIA concernant les prestations et les honoraires (RPH). Pour les ingénieurs dans les domaines de la forêt et des dangers naturels, il s'agit du RPH 104. Les règlements ne s'appliquent pas de par la loi, mais peuvent être repris globalement ou partiellement en tant qu'élément contractuel et être ainsi rendus juridiquement contraignants. Il convient notamment de noter qu'en cas de reprise globale (c'est-à-dire sans connaissance du contenu), les dispositions de protection en faveur de la partie non informée peuvent s'appliquer. En outre, les accords individuels doivent être considérés comme juridiquement supérieurs aux règlements. Le contrat fixe l'ordre respectif des documents.

Contrat d'entreprise

Le contrat d'entreprise est un contrat par lequel l'entrepreneur s'engage à réaliser un ouvrage déterminé contre une rémunération à fournir par le maître d'ouvrage. Pour la direction des travaux, il constitue la ligne directrice pour la représentation des intérêts du maître d'ouvrage. Dans le Code des obligations (art. 363), le contrat d'entreprise n'est que peu réglementé. C'est pourquoi la norme SIA 118, Conditions générales pour les travaux de construction, a été créée pour les questions spécifiques à la





construction. Cette norme permet de régler de manière plus complète les contenus contractuels spécifiques à la branche, tels que les descriptions de prestations et les rémunérations.

Le cahier des charges est un élément central du contrat d'entreprise. Celui-ci permet de concrétiser les prestations à fournir dès l'appel d'offres. Comme les prestations usuelles dans la branche ne diffèrent pas fondamentalement d'un ouvrage à l'autre, un cahier des charges standardisé a été créé avec le Catalogue des articles normalisés (CAN). Cet instrument central du secteur de la construction (principal et secondaire) répertorie toutes les prestations usuelles dans le secteur de la construction. L'utilisation de postes normalisés permet de rassembler les prestations nécessaires à la qualité requise et de définir les conditions-cadres de construction. Bien entendu, des positions supplémentaires ou modifiées peuvent encore être mentionnées dans le cahier des charges. Cela se fait généralement par le biais de postes de réserve (postes R).

En résumé, un contrat d'entreprise est le document contractuel signé par le maître d'ouvrage et l'entrepreneur, qui se base sur le cahier des charges ajusté avec les prix de l'offre de l'entrepreneur et des dispositions supplémentaires convenues et spécifiques à l'objet selon le CAN 102. D'autres éléments du contrat d'entreprise peuvent être des dispositions particulières du maître d'ouvrage ou des conditions générales avec mention des normes en vigueur (p. ex. normes SIA).

Assurances

Les assurances construction permettent aux participants à un projet de se prémunir contre les risques liés soit à la responsabilité juridique, soit à la force majeure et au vandalisme. Les types d'assurance les plus courants dans le secteur de la construction sont la responsabilité civile du maître d'ouvrage, la responsabilité civile professionnelle et d'entreprise ainsi que l'assurance travaux de construction. La conclusion de ces assurances repose majoritairement sur une base volontaire, mais les risques existants dans le secteur de la construction plaident clairement en leur faveur. Le tableau suivant présente les principaux aspects des types d'assurance mentionnés.

	Assurance responsabilité civile du maître d'ouvrage	Assurance responsabilité civile d'entreprise	Assurance travaux de construction
Preneur d'assurance	Maître d'ouvrage	Planificateur / entrepreneur	Maître d'ouvrage / planificateur / entre-preneur
Exclusion de responsabilité	En cas de force majeure, de négligence grave d'un tiers ou de faute grave de la personne lésée.		
Dommmages couverts	Les dommages à des tiers dont l'origine peut être attribuée à la propre activité de construction.	Les dommages à des tiers dont l'origine peut être attribuée à la propre activité de construction.	Dommmages imprévus causés aux biens matériels du chantier en cas de force majeure ou de vandalisme.
Exemples de sinistres	<ul style="list-style-type: none"> - Un randonneur tombe dans une fouille - Des matériaux de construction polluent un cours d'eau - Une grue se renverse et endommage une voiture 	<ul style="list-style-type: none"> - Une machine blesse un travailleur - Des produits chimiques polluent l'environnement - Un machiniste endommage des biens de tiers 	<ul style="list-style-type: none"> - Une conduite défectueuse endommage le chantier - De fortes pluies provoquent l'effondrement d'une fouille - Des vandales détruisent la couche de roulement fraîche
Besoin de conclusion pour différentes institutions dans le domaine du génie forestier	Les institutions publiques sont assurées en tant que maître d'ouvrage ou entreprise par la police de responsabilité civile de l'institution. En cas d'activités exceptionnelles, le montant de la couverture doit être clarifié avec l'assurance. Les entreprises forestières de droit public et les entreprises forestières sont assurées en tant qu'entreprise par la police responsabilité civile d'entreprise. Si elles agissent en tant que maître d'ouvrage, une couverture responsabilité civile du maître d'ouvrage doit être souscrite en plus.		L'assurance travaux de construction est conclue au cas par cas et normalement financée par toutes les parties concernées. Dans le domaine du génie forestier, on y renonce généralement. Les risques sont réduits par des mesures appropriées, inscrites dans le cahier des charges.
Pertinence selon la SIA	Il est explicitement recommandé de souscrire une assurance.	L'entrepreneur est tenu de conclure une assurance, la somme minimale peut être imposée par le maître d'ouvrage (SIA 118).	Il est explicitement recommandé de souscrire une assurance.

	Bauherren Haftpflichtversicherung	Berufs- / Betriebshaftpflichtversicherung	Bauwesenversicherung
Versicherungsnehmer	Bauherrschaft	Planung / Bauleitung / Bauunternehmung	Bauherrschaft / Planung / Bauunternehmung
Haftungsausschluss	Beim Vorliegen von höherer Gewalt, Grobfahrlässigkeit eines Dritten oder erheblichem Selbstverschulden des Geschädigten.		





Abgedeckte Schäden	Drittschäden, deren Ursprung auf die eigene Bautätigkeit zurückzuführen ist.	Drittschäden, deren Ursprung auf das Handeln oder den Betrieb des Versicherungsnehmers zurückzuführen ist.	Unvorhergesehene, durch höhere Gewalt oder Vandalismus entstandene Schäden an Sachwerten der Baustelle.
Schadenbeispiele	<ul style="list-style-type: none"> - Wanderer stürzt in Baugrube - Baustoffe verschmutzen ein Gewässer - Kran stürzt um und beschädigt ein Auto 	<ul style="list-style-type: none"> - Eine Maschine verletzt einen Arbeiter - Maschinist beschädigt Dritteigentum - Ein Bauwerk stützt unter Teillast ein 	<ul style="list-style-type: none"> - Defekte Leitung beschädigt Baustelle - Starkregen lässt Baugrube einstürzen - Vandalen zerstören frischen Deckbelag
Abschlussbedarf für unterschiedliche Institutionen in der forstlichen Bautechnik	Die öffentlichen Institutionen und deren Angestellte sind als Bauherrschaft, Betrieb oder Person über die Haftpflichtpolice der Institution mitversichert. Bei aussergewöhnlichen Tätigkeiten muss die Deckungssumme mit der Versicherung abgeklärt werden. Öffentlich-rechtliche Forstbetriebe und Forstunternehmen sind als Betrieb über die Betriebshaftpflichtpolice versichert. Agieren sie als Bauherr, muss zusätzlich eine Bauherrenhaftpflichtdeckung abgeschlossen werden.		Die Bauwesenversicherung wird im Einzelfall abgeschlossen und im Normalfall durch alle Beteiligten finanziert. Im forstlichen Tiefbau wird meist darauf verzichtet. Das Risiko wird mit geeigneten, im Leistungsverzeichnis festgehaltenen Massnahmen verringert.
Relevanz gemäss SIA	Ein Versicherungsabschluss wird explizit empfohlen.	Der Unternehmer ist zum Abschluss verpflichtet, die Mindestversicherungssumme kann durch die Bauherrschaft vorgegeben werden (SIA 118).	Ein Versicherungsabschluss wird explizit empfohlen.

Assurance responsabilité du maître d'ouvrage

La nécessité d'une assurance responsabilité civile du maître d'ouvrage découle de la responsabilité légale du propriétaire foncier et du propriétaire d'ouvrage (art. 679 CC ou art. 58 CO). Elle protège le maître d'ouvrage des conséquences financières des prétentions en responsabilité civile. Ce risque ne doit pas être sous-estimé, en particulier dans le processus de construction. Le simple fait qu'une personne fasse construire un ouvrage sur son sol peut la rendre responsable, indépendamment de sa faute (responsabilité causale indépendante du responsable).

En principe, la norme SIA 118 oblige l'entrepreneur à proposer au maître d'ouvrage la conclusion d'une assurance responsabilité civile du maître d'ouvrage en cas de risques particuliers de responsabilité. Sauf si le maître d'ouvrage est en mesure de reconnaître lui-même les risques ou s'il refuse expressément de donner suite à cette demande. Cette disposition ne s'applique toutefois que si la norme SIA 118 fait partie intégrante du contrat d'entreprise. Le maître d'ouvrage est exclu de la responsabilité en cas de force majeure, de négligence grave d'un tiers ou de faute grave du lésé.

Si le maître d'ouvrage est une commune, le risque est généralement couvert par l'assurance responsabilité civile d'entreprise (entreprises communales) jusqu'à concurrence du montant de couverture défini contractuellement. Des activités de construction extraordinaires peuvent néanmoins nécessiter la conclusion d'une RC du maître d'ouvrage. Dans tous les cas, il est nécessaire de consulter l'assurance responsabilité civile de l'entreprise.

Assurance responsabilité civil de l'entreprise

Pour l'entreprise, il convient de distinguer entre la responsabilité légale et la responsabilité qu'elle a engagée vis-à-vis du maître d'ouvrage dans le cadre du contrat d'entreprise. Une responsabilité légale résulte d'une part d'un acte illicite (intentionnel ou par négligence) selon l'art. 41 CO ou de responsabilités causales. Dans de nombreux cas, la responsabilité découlant du contrat ne peut pas être assurée, d'autant plus que l'entreprise est personnellement responsable de la réussite et qu'elle reçoit pour cela le prix de l'ouvrage convenu.

La loi n'impose en principe pas d'assurance responsabilité civile aux entreprises, mais les risques présents dans le secteur de la construction montrent clairement la nécessité d'une telle assurance. De plus, les appels d'offres exigent souvent que l'entrepreneur fournisse une garantie sous la forme d'une assurance responsabilité civile avec un certain montant de couverture. Cette assurance amortit en premier lieu les prétentions financières découlant de la responsabilité légale pour les dommages corporels, matériels et économiques.

Assurance travaux de construction

L'assurance travaux de construction, protège le maître d'ouvrage et l'entrepreneur pendant la durée des travaux contre les dommages imprévus au gros œuvre/aux travaux neufs, aux machines et aux installations de construction dus à la force majeure ou au vandalisme. Si nécessaire, des risques supplémentaires peuvent être inclus. Les dommages corporels et patrimoniaux ne sont pas couverts. En règle générale, une assurance travaux de construction est conclue conjointement à l'initiative du maître d'ouvrage. Dans le domaine du génie forestier, le maître d'ouvrage renonce généralement à une assurance travaux de construction, préférant accepter le risque de responsabilité en prenant des mesures de réduction des risques qui sont consignées dans le cahier des charges.

