

Droit des contrats spéciaux

Leçon 7 : Droit commun du contrat d'entreprise

Nicolas BARGUE

Table des matières

Section 1 : La formation du contrat d'entreprise.....	p. 2
§1. Validité et preuve du contrat d'entreprise.....	p. 3
§2. Fixation du prix dans le contrat d'entreprise.....	p. 3
Section 2. L'exécution du contrat d'entreprise.....	p. 5
§1. Les obligations de l'entrepreneur.....	p. 5
A - L'obligation d'exécuter la prestation convenue.....	p. 5
B - Les obligations accessoires de l'entrepreneur.....	p. 6
§2. Les obligations du maître de l'ouvrage.....	p. 7
§3. Les risques dans le contrat d'entreprise.....	p. 7
Section 3. L'extinction du contrat d'entreprise.....	p. 9

Le contrat d'entreprise, comme on le nomme communément aujourd'hui, est appelé louage d'ouvrage et d'industrie dans le Code civil. Les articles [1779 et suivants](#) lui sont consacrés. Sa définition est rendue délicate par son caractère protéiforme.

Article [1710](#) du Code civil : « *Le louage d'ouvrage est un contrat par lequel l'une des parties s'engage à faire quelque chose pour l'autre, moyennant un prix convenu entre elles.* »

Le contrat d'entreprise est donc, de manière très générale, un contrat de prestation, ce qui embrasse une multitude de situations. L'expression « faire quelque chose pour l'autre » renvoie à des réalités très variées.

Remarque

L'avant-projet de réforme procède d'ailleurs en présentant des éléments communs à l'ensemble des contrats de cette catégorie, avant d'isoler des éléments de régime propres au contrat d'entreprise portant sur la fabrication d'une chose mobilière, et à celui qui porte sur une opération de construction immobilière.

Parfois, la prestation porte sur une chose matérielle. L'entrepreneur s'engage à fabriquer un bien meuble ou immeuble, à le transformer, ou encore à l'entretenir ou le réparer. Toutes ces prestations donnent lieu à un contrat d'entreprise. Elles sont accomplies au bénéfice du cocontractant de l'entrepreneur, que l'on appelle le maître de l'ouvrage.

Parfois, encore, la prestation est d'ordre intellectuel.

Exemple

Elle désigne par exemple une consultation médicale, un conseil juridique, fiscal ou comptable, la réalisation d'une activité artistique, la conception d'un logiciel, l'organisation de voyages.

Cette liste n'a rien d'exhaustif tant les situations sont nombreuses et importantes en pratique. Certaines prestations font même l'objet d'une branche autonome du contrat d'entreprise tant elles présentent une spécificité. Il en est ainsi du contrat de transport ou du contrat médical, qui n'ont plus qu'un rapport lointain avec le droit commun du contrat d'entreprise.

Comment qualifier le contrat d'entreprise ? Il se distingue de la vente par le critère de la spécificité du travail accompli : si la prestation répond à une demande particulière du maître de l'ouvrage, la qualification du contrat est généralement celle de contrat d'entreprise, alors que la vente porte sur une fourniture non spécifique, davantage standardisée.

Le contrat d'entreprise se distingue aussi du mandat, dans la mesure où il n'opère pas représentation. Contrairement au mandataire, l'entrepreneur n'a pas, en tout cas à titre principal, à conclure des actes juridiques pour le compte de son cocontractant, mais il accomplit des actes matériels à son bénéfice.

Enfin, le contrat d'entreprise doit être différencié du contrat de travail. Dans les deux cas, une personne, entrepreneur ou salarié, accomplit une prestation au profit d'une autre, maître de l'ouvrage ou employeur. Mais le contrat de travail se caractérise par le lien de subordination entre employeur et salarié, qui se traduit par le niveau de contrainte dans l'organisation du travail, le pouvoir de contrainte, de direction et de sanction. L'entrepreneur, quant à lui, jouit d'une indépendance dans l'exécution de son travail.

Pour l'étude du droit commun du contrat d'entreprise, on procédera par ordre chronologique en étudiant successivement la formation (Section 1), l'exécution (Section 2) puis l'extinction (Section 3) du contrat d'entreprise. Les contrats de construction, qui relèvent souvent du contrat d'entreprise, feront l'objet de développements séparés, car obéissent à des règles très spécifiques tout en dépendant toujours en bonne partie du droit commun du louage d'ouvrage.

Section 1 : La formation du contrat d'entreprise

Au-delà des conditions de validité et de preuve qui régissent le contrat d'entreprise (§1), sa spécificité la plus marquée concerne la fixation du prix (§2).

§1. Validité et preuve du contrat d'entreprise

Le contrat d'entreprise répond au droit commun des contrats, du point de vue de ses conditions de formation. Les règles relatives à la capacité et au consentement des contractants ne présentent donc pas de particularité notable. Il en est de même du point de vue de la preuve du contrat, qui obéit au droit commun.

Le contrat est en principe consensuel, à moins que des textes spéciaux ne prévoient l'exigence d'un écrit.

Exemple

La convention d'honoraires entre l'avocat et son client constitue une telle exception, prévue à l'[article 10 de la loi du 31 décembre 1971](#).

§2. Fixation du prix dans le contrat d'entreprise

La fixation du prix constitue aujourd'hui l'une des principales particularités du contrat d'entreprise. Le contrat est nécessairement onéreux en application de l'article [1710](#) du Code civil, qui mentionne « *un prix convenu* ».

En savoir plus : Avant-projet de réforme et prix dans le contrat d'entreprise

On notera cependant que l'avant-projet de réforme propose de reconnaître un contrat d'entreprise à titre gratuit, l'onérosité restant tout de même présumée lorsque l'ouvrage à réaliser est en relation directe avec l'activité professionnelle de l'entrepreneur.

Plusieurs possibilités sont admises quant à la fixation du prix dans le contrat d'entreprise.

Tout d'abord, il est possible que le prix ne soit pas déterminé au stade de la formation du contrat. Il peut être convenu uniquement au stade de l'exécution. Cette particularité du contrat d'entreprise s'explique par le fait que la prestation de l'entrepreneur est spécifique et présente une certaine imprévisibilité.

Dans ce cas, il était traditionnellement admis que le juge, à défaut d'accord des parties, décide de la rémunération en tenant compte de l'importance et de la qualité du travail fourni, ou encore des usages professionnels, entre autres indices. Depuis l'ordonnance du 10 février 2016, l'article [1165](#) du Code civil énonce que le créancier, en l'occurrence l'entrepreneur, peut fixer le prix à défaut d'accord entre les parties. Le juge peut ensuite décider de la résolution du contrat ou de l'octroi de dommages-intérêts au cocontractant en cas d'abus.

Lorsque, ensuite, les parties décident de déterminer un prix dès la formation du contrat, un devis est en général établi par l'entrepreneur et validé par le maître de l'ouvrage. Ce devis est un document comportant l'énumération des travaux à accomplir, ainsi que leur prix. Mais le prix indiqué au devis n'est pas nécessairement définitif.

- Une première hypothèse est celle du marché à forfait. Il s'agit d'une technique de fixation du prix par laquelle les parties s'entendent sur un montant global dès la formation du contrat. Ce prix forfaitaire est alors définitif entre les parties, et ne peut donc être modifié après exécution des travaux. Parfois,

l'entrepreneur s'est heurté à des difficultés imprévues, nécessitant des coûts supplémentaires de matériaux ou de main-d'œuvre. Mais cela ne justifie pas une révision à la hausse du prix déterminé au contrat. Il revient à l'entrepreneur d'assumer le risque d'une prestation plus coûteuse que prévu originellement. Les travaux supplémentaires, nécessaires ou non à la prestation prévue, ne peuvent donner lieu à un supplément de prix qu'à condition de recueillir l'accord du maître de l'ouvrage.

Remarque

Ce système peut paraître très favorable au maître de l'ouvrage, car les travaux sont souvent sous-évalués à l'avance. Mais en réalité, le risque couru par le maître de l'ouvrage est que l'entrepreneur, afin de conserver sa marge en dépit de difficultés imprévues dans les travaux, décide de privilégier des matériaux ou des techniques moins coûteux, ce qui nuit à la qualité du travail accompli.

Par ailleurs, le juge admet une sortie du forfait et donc une modification du prix en cas de bouleversement de l'économie du contrat, parce que son objet a été modifié dans de telles proportions que le forfait ne se justifie plus.

- La seconde hypothèse est celle du marché sur série. La facturation prévue au devis est déterminée par référence à un prix unitaire appliqué à des quantités prévisionnelles de matériaux et de main-d'œuvre. Mais c'est uniquement à la fin du travail que l'on connaît avec certitude les véritables quantités, et donc le prix définitif. À l'inverse du marché sur forfait, le marché sur série permet donc une variation du prix en fonction des difficultés rencontrées par l'entrepreneur, par rapport aux prévisions du devis. Dans ce cas, les travaux supplémentaires sont placés à la charge du maître de l'ouvrage.

Remarque

Dans les cas où les entrepreneurs sont rémunérés par des honoraires, par exemple les avocats ou autres membres de professions libérales, la jurisprudence admet traditionnellement la révision par le juge du prix fixé à l'avance, si celui-ci paraissait abusif. Il reste à savoir si ce pouvoir de révision subsiste, depuis que l'article 1165 du Code civil a précisé le rôle du juge dans le prix du contrat d'entreprise sans y faire référence.

Section 2. L'exécution du contrat d'entreprise

Le contrat d'entreprise fait naître des obligations à la charge de l'entrepreneur (§1) comme du maître de l'ouvrage (§2). Il donne lieu à application de la théorie des risques lorsqu'il est translatif de propriété (§3).

§1. Les obligations de l'entrepreneur

L'entrepreneur est bien sûr tenu d'accomplir la prestation prévue au contrat (A), et cette obligation essentielle est renforcée par d'autres obligations qui lui sont accessoires (B).

A - L'obligation d'exécuter la prestation convenue

Le contrat d'entreprise peut faire naître toutes sortes d'obligations, difficiles à définir précisément car les prestations de l'entrepreneur sont très variées. Il a pu s'engager à fabriquer un bien, à réaliser la maintenance et la réparation de matériel, à fournir une prestation de conseil, ou encore à organiser un évènement, parmi de nombreux autres exemples.

Remarque

De manière générale, l'entrepreneur s'engage donc à réaliser la prestation prévue par les parties, sans dévier des stipulations contractuelles. Lorsque le contrat prévoit un délai, il doit également être respecté par l'entrepreneur, par exemple lorsqu'il est stipulé que la livraison doit intervenir à telle date.

Mais la question qui se pose est celle de l'intensité de l'obligation de l'entrepreneur. Est-il tenu d'une obligation de moyens ou de résultat ? La question est fondamentale concernant le fond du droit, mais aussi la preuve. Si l'obligation n'est que de moyens, il est nécessaire pour le maître de l'ouvrage, afin d'engager la responsabilité contractuelle de l'entrepreneur, de démontrer une faute de ce dernier, un manque de diligence dans l'exécution du contrat. Si, au contraire, l'obligation est de résultat, il suffit pour le maître de l'ouvrage de montrer que la prestation convenue n'a pas été correctement exécutée, quels qu'aient été les efforts mis en œuvre par l'entrepreneur.

À cet égard, il convient d'analyser la prestation promise au contrat. À défaut de clause précisant que l'obligation est de moyens ou de résultat, un critère usuel est celui de l'aléa dans l'exécution de la prestation. On s'interroge alors sur le point de savoir si l'accomplissement de la prestation dépendait de la seule personne du débiteur, et si elle était d'une complexité telle qu'un résultat ne pouvait être assuré.

Dans cette perspective, les prestations intellectuelles délivrées par des professionnels du droit ne peuvent faire l'objet que d'une obligation de moyens.

Exemple

Par exemple, on ne saurait exiger d'un avocat qu'il obtienne gain de cause pour son client dans un litige, parce que le succès dans une instance judiciaire est nécessairement soumis à aléa. Il en va en général de même pour les professionnels de santé, qui ne peuvent pas garantir la bonne santé ou le rétablissement de leurs patients, ou encore pour des notaires.

À l'inverse, l'obligation de résultat est consacrée à l'égard de professionnels qui accomplissent des tâches techniques plus simples.

Ainsi, un entrepreneur chargé de fabriquer une chose doit en général la livrer en suivant les spécifications contractuelles, et dans les délais prévus. La responsabilité est engagée dès lors que ce résultat n'est pas atteint à moins de circonstances constitutives de force majeure.

Souvent, les juges ne tranchent cependant pas clairement entre les qualifications d'obligation de moyens et d'obligation de résultat, et adoptent une solution intermédiaire. Ainsi, une jurisprudence s'est développée autour de la responsabilité de professionnels tels que le garagiste ou le teinturier.

Exemple

Concernant le garagiste, même si les juges ont affirmé que l'obligation de réparer le véhicule était de résultat, la solution est plus nuancée en réalité.

L'entrepreneur est autorisé à échapper à sa responsabilité contractuelle en démontrant qu'il n'a pas commis de faute. Ainsi, la responsabilité du garagiste est placée à un échelon intermédiaire entre l'obligation de résultat et l'obligation de moyens. Elle est présumée lorsque le résultat d'un véhicule en bon état n'est pas atteint, mais il ne s'agit là que d'une présomption simple, susceptible d'être renversée par la preuve de l'absence de faute. L'obligation de résultat évoquée par les juges n'est donc qu'une obligation de résultat atténuée.

Inversement, s'agissant du teinturier, certaines décisions ont utilisé le vocable d'obligation de moyens, si bien qu'une faute est en principe requise afin de retenir sa responsabilité. Mais la faute est en réalité présumée en cas de perte ou de détérioration du vêtement remis par le client, et il revient au teinturier de prouver l'absence de faute.

L'obligation de moyens est donc très atypique, puisqu'il ne revient pas au client de démontrer la faute. Cette obligation de moyens dite renforcée se rapproche nettement d'une obligation de résultat. Elle apparaît conforme à l'article 1789 du Code civil, qui prévoit l'irresponsabilité de l'entrepreneur en cas de dommage sur le bien fourni par le maître de l'ouvrage, à condition pour lui de démontrer son absence de faute.

Que l'obligation soit de moyens ou de résultat, son inexécution est sanctionnée sur le terrain de la responsabilité contractuelle. S'applique alors l'article 1221 du Code civil : après avoir mis l'entrepreneur en demeure, le maître de l'ouvrage peut obtenir l'exécution en nature de la prestation promise, à supposer qu'elle soit possible et n'occasionne pas des coûts disproportionnés pour l'entrepreneur.

À défaut, des dommages-intérêts sont versés. Les autres remèdes de droit commun à l'exécution du contrat sont aussi applicables, notamment la résolution du contrat ou la faculté de remplacement permettant au maître de l'ouvrage de faire réaliser les travaux aux frais de l'entrepreneur défaillant.

B - Les obligations accessoires de l'entrepreneur

Remarque

Comme beaucoup de contractants, l'entrepreneur est tenu d'obligations découvertes par la jurisprudence. Il en est ainsi des obligations d'information et de conseil, et de l'obligation de sécurité.

Le conseil se trouve parfois au centre même du contrat d'entreprise, lorsque la prestation stipulée au contrat est précisément un conseil juridique, fiscal, patrimonial ou autre. Mais indépendamment de ces situations spécifiques, les juges placent souvent à la charge de l'entrepreneur une obligation d'information et de conseil, dont la nature de ce conseil varie en fonction de la prestation stipulée.

Exemple

Par exemple, l'information peut porter sur les caractéristiques du bien fabriqué, et le conseil sur ses modalités d'utilisation. Des professionnels tels que les avocats, notaires, médecins, doivent aussi conseiller leurs clients sur la stratégie juridique, patrimoniale ou thérapeutique à adopter.

L'obligation de sécurité revêt aussi une grande importance dans le contrat d'entreprise. La prestation accomplie par l'entrepreneur, notamment la chose fabriquée, ne doit pas porter atteinte à l'intégrité corporelle du maître de l'ouvrage et des tiers. Ainsi, le vice affectant la chose livrée et qui la rend dangereuse engage la responsabilité de l'entrepreneur.

Selon les cas, l'obligation de sécurité est de moyens ou de résultat, en fonction notamment du rôle plus ou moins actif du maître de l'ouvrage dans l'utilisation de la chose. Par exemple, l'exploitant d'un télésiège est tenu d'une obligation de sécurité de résultat concernant le trajet emprunté par les clients. De même, le réparateur d'ascenseur engage toute sa responsabilité en cas d'accident subi après son intervention par les usagers de l'ascenseur.

§2. Les obligations du maître de l'ouvrage

Remarque

L'obligation principale du maître de l'ouvrage est évidemment le paiement du prix.

Le paiement peut intervenir, selon les cas :

- à la conclusion du contrat si le prix est déjà déterminé à ce moment,
- au moment de la livraison,
- ou encore avec un échelonnement.

Le non-paiement à l'échéance donne aux sanctions du droit commun de l'inexécution contractuelle, notamment l'exception d'inexécution si le contrat est réglé par tranches.

Remarque

Lorsque le travail de l'entrepreneur porte sur une chose fournie par le maître de l'ouvrage, par exemple en vue d'une réparation, l'entrepreneur dispose d'un droit de rétention sur la chose tant qu'il n'est pas payé. Cela signifie qu'il peut conserver la détention du bien, jusqu'à l'entier paiement, ce qui incite fortement le maître de l'ouvrage à s'exécuter.

Outre le paiement du prix, le maître de l'ouvrage doit prendre livraison de la chose sur laquelle est intervenu le travail de l'entrepreneur. La livraison est un acte matériel consistant en une prise de possession de ce bien, et le maître de l'ouvrage est tenu d'y procéder.

À défaut de livraison, l'entrepreneur peut être judiciairement autorisé au bout d'un an à faire vendre le bien aux enchères publiques. En matière de construction immobilière, la prise de livraison revêt une importance particulière. Elle consiste en une réception qui est un acte juridique par lequel le maître de l'ouvrage agréé l'immeuble construit, avec éventuellement des réserves sur tel ou tel défaut. Il s'agit donc d'une sorte d'état de lieux contradictoire. Si le maître de l'ouvrage refuse de procéder à la réception, l'entrepreneur peut solliciter du juge qu'il la prononce.

§3. Les risques dans le contrat d'entreprise

La question est de savoir sur laquelle des parties pèse la charge de la perte de la chose pendant l'exécution du contrat, c'est-à-dire ce qu'on appelle les risques du contrat. Deux situations sont à distinguer, selon les articles [1787 et suivants](#) du Code civil.

Article [1787](#) du Code civil : « *Lorsqu'on charge quelqu'un de faire un ouvrage, on peut convenir qu'il fournira seulement son travail ou son industrie, ou bien qu'il fournira aussi la matière.* »

Article [1788](#) du Code civil : « *Si, dans le cas où l'ouvrier fournit la matière, la chose vient à périr, de quelque manière que ce soit, avant d'être livrée, la perte en est pour l'ouvrier, à moins que le maître ne fût en demeure de recevoir la chose.* »

Article [1789](#) du Code civil : « *Dans le cas où l'ouvrier fournit seulement son travail ou son industrie, si la chose vient à périr, l'ouvrier n'est tenu que de sa faute.* »

Article 1790 du Code civil : « *Si, dans le cas de l'article précédent la chose vient à périr, quoique sans aucune faute de la part de l'ouvrier, avant que l'ouvrage ait été reçu et sans que le maître fût en demeure de le vérifier, l'ouvrier n'a point de salaire à réclamer, à moins que la chose n'ait péri par le vice de la matière.* »

Le critère de distinction repose donc sur l'origine des matériaux utilisés pour la fabrication de la chose.

Remarque

En effet, le contrat d'entreprise emporte parfois un effet translatif de propriété. Lorsque le contrat prévoit la fabrication d'une chose à partir des matériaux fournis par l'entrepreneur, l'exécution du contrat a pour effet automatique l'acquisition de sa propriété par le maître de l'ouvrage.

L'article 1788 du Code civil indique alors que le risque de perte de la chose, par exemple en raison d'un évènement naturel, est pris en charge par l'entrepreneur. Ce risque n'est ensuite transféré au maître de l'ouvrage qu'à compter de la réception de la chose, ou à défaut de la mise en demeure adressée au maître de l'ouvrage de la réceptionner. En application de l'article 1788, l'entrepreneur ne peut se faire rembourser le coût des matériaux perdus. En outre, il ne peut pas davantage être payé des travaux réalisés avant la perte de la chose, et il doit alors les accomplir à nouveau ou restituer les acomptes déjà versés au titre de la résolution du contrat.

Dans le cas inverse, la propriété de la chose est originellement celle du maître de l'ouvrage : il fournit des matériaux dont il est propriétaire, et que l'entrepreneur se contente de façonner et transformer sans que la propriété du maître de l'ouvrage ne soit remise en cause.

C'est alors l'article 1789 qui trouve application. Ce texte traite de la responsabilité de l'entrepreneur, mais il permet aussi de déduire les solutions en cas de perte de la chose. Il s'en infère que l'entrepreneur ne devra rembourser au maître de l'ouvrage la perte des matériaux fournis que s'il a commis une faute à l'origine de cette perte. À défaut de faute, le maître de l'ouvrage ne pourra pas exiger de sa part une indemnisation. Mais la jurisprudence attribue à l'entrepreneur la charge de la preuve qu'il n'a pas commis de faute.

En revanche, dans cette même situation, l'entrepreneur ne peut pas non plus obtenir de rémunération pour le travail fourni.

En savoir plus : Avant-projet de réforme et risques dans le contrat d'entreprise

L'avant-projet de réforme des contrats spéciaux propose une réécriture et une simplification des textes relatifs aux risques dans le contrat d'entreprise.

Il est prévu qu'en cas de perte de la chose en raison de la force majeure avant la réception par le maître de l'ouvrage, la perte des matériaux est à la charge de celui qui les a fournis, et que l'entrepreneur perd son droit à rémunération.

Section 3. L'extinction du contrat d'entreprise

Le contrat d'entreprise répond aux causes d'extinction du droit commun des obligations, l'exécution de la prestation prévue étant la plus commune. La résolution peut être prononcée à raison de l'inexécution, et la rupture unilatérale est admise, y compris lorsque le contrat est à durée déterminée, si le comportement du cocontractant le justifie.

Le redressement ou la liquidation judiciaire de l'entrepreneur entraîne la cessation du contrat, à moins que le mandataire judiciaire ne juge bon de le continuer dans le cadre du redressement.

Remarque

Selon l'article 1794 du Code civil, lorsque le prix répond à un marché à forfait, le maître de l'ouvrage peut sortir du contrat, même en cours d'exécution et même sans faute de l'entrepreneur, mais à condition de dédommager l'entrepreneur de toutes les dépenses engagées et de l'ensemble du gain manqué dans l'opération.

Le maître de l'ouvrage ne recourra donc que dans des circonstances exceptionnelles à cette possibilité qui lui est couteuse sans qu'il obtienne la prestation promise.

Enfin, l'article 1795 du Code civil prévoit l'extinction du contrat d'entreprise en raison du décès de l'entrepreneur. Cette règle s'explique par l'*intuitus personae* qui affecte parfois le contrat, mais elle est exclue lorsque cette considération de la personne de l'entrepreneur n'est pas présente, c'est-à-dire dans de très nombreux cas.