

Conseil d'État

**N° 396851**

ECLI:FR:CECHR:2017:396851.20170609

Inédit au recueil Lebon

**7ème - 2ème chambres réunies**

M. François Lelièvre, rapporteur

M. Olivier Henrard, rapporteur public

LE PRADO ; SCP NICOLAY, DE LANOUELLE, HANNOTIN, avocat(s)

lecture du vendredi 9 juin 2017

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Vu la procédure suivante :

Par une décision du 21 octobre 2016, le Conseil d'Etat, statuant au contentieux, a prononcé l'admission des conclusions du pourvoi de la société Colas dirigées contre l'arrêt du 9 décembre 2015 de la cour administrative d'appel de Bordeaux en tant qu'il a rejeté ses conclusions tendant à la rémunération des travaux de rechargement du talus de dragage, de réalisation de la couche de fondation du terre-plein et de réalisation des chapiteaux de tête de pieu et de recépage des pieux dans le port de Longoni (Mayotte), par application des prix 349b, 1001, 503i et 419e.

Par un mémoire en défense, enregistré le 13 mars 2017, le département de Mayotte conclut au rejet du pourvoi et à ce que la société Colas lui verse la somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative. Il soutient que les moyens du pourvoi ne sont pas fondés.

Par un mémoire en réplique, enregistré le 19 mai 2017, la société Colas reprend les conclusions de son pourvoi et les mêmes moyens.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- le code des marchés publics ;
- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. François Lelièvre, maître des requêtes,
- les conclusions de M. Olivier Henrard, rapporteur public.

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à Me Le Prado, avocat de la société Colas et à la SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle, Hannotin, avocat du département de Mayotte.

1. Considérant qu'il ressort des énonciations de l'arrêt attaqué que, par un marché notifié le 29 mars 2004, le département de Mayotte a confié la construction du terminal à conteneurs du port de Longoni au groupement solidaire constitué par les sociétés Colas, SMEC et GTOI ; que le décompte général notifié par le maître de l'ouvrage a été fixé à la somme de 79 078 305,66 euros ; que, par un jugement du 18 juin 2013, le tribunal administratif de Mayotte a condamné le département de Mayotte à verser à la société Colas une somme de 535 620,08 euros en paiement de prestations non prises en compte dans le décompte général du marché et rejeté le surplus de la demande de cette société ; que celle-ci se pourvoit en cassation contre l'arrêt du 9 octobre 2015 par lequel la cour administrative d'appel de Bordeaux, après avoir annulé le jugement du tribunal administratif, a rejeté sa demande de première instance ;

2. Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article 10 du cahier des clauses administratives générales - Travaux publics (CCAG-Travaux), dans sa rédaction applicable au marché en cause : " Contenu et caractère des prix. (...) / 10.11. Les prix sont réputés comprendre toutes les dépenses résultant de l'exécution des travaux (...) / 10.41. Les prix sont réputés fermes (...) " ; qu'aux termes de l'article 14 du même cahier : " Règlement du prix des ouvrages non prévus. / 14.1. Le présent article concerne les ouvrages ou travaux dont la réalisation ou la modification est décidée par ordre de service et pour lesquels le marché ne prévoit pas de prix. (...) / 14.2. Les prix nouveaux peuvent être soit des prix unitaires, soit des prix forfaitaires. (...) / 14.3. L'ordre de service mentionné au 1. du présent article, ou un autre ordre de service intervenant au plus tard quinze jours après, notifié à l'entrepreneur des prix provisoires pour le règlement des travaux nouveaux ou modificatifs. Ces prix provisoires sont arrêtés par le maître d'oeuvre

après consultation de l'entrepreneur. (...) Les prix provisoires sont des prix d'attente qui n'impliquent ni l'acceptation du maître de l'ouvrage ni celle de l'entrepreneur ; ils sont appliqués pour l'établissement des décomptes jusqu'à la fixation des prix définitifs. / 14.4 L'entrepreneur est réputé avoir accepté les prix provisoires si, dans le délai d'un mois suivant l'ordre de service qui lui a notifié ces prix, il n'a pas présenté d'observation au maître d'oeuvre en indiquant, avec toutes justifications utiles, les prix qu'il propose " ;

3. Considérant que les prix nouveaux mentionnés par ces stipulations ne sont applicables que pour les travaux ou ouvrages qui n'étaient pas prévus par le contrat et qui sont réalisés par l'entrepreneur en application d'un ordre de service ; que, par suite, en jugeant que des prix nouveaux pouvaient être appliqués à des travaux prévus par le marché, à seule fin de tenir compte des conditions réelles de leur réalisation, la cour administrative d'appel de Bordeaux a commis une erreur de droit ;

4. Considérant, en deuxième lieu, qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que les travaux de réalisation de certains chapiteaux et de recépage de pieux pouvaient être effectués soit à l'air libre, ainsi que le prévoyait le marché initial, soit au-dessous du niveau de l'eau, ainsi que le prévoyait l'avenant n° 2 complétant les stipulations du marché ; qu'il ressort des énonciations de l'arrêt attaqué que la société Colas a effectué des interventions subaquatiques afin de réaliser ces travaux ; qu'en rejetant les conclusions de cette société tendant à ce qu'elle soit rémunérée pour ces travaux au prix prévu par le marché, au seul motif que leur réalisation résultait de décisions d'organisation de chantier qui lui étaient propres et dont elle était seule responsable, alors qu'il n'était pas soutenu que ces travaux auraient été réalisés sans l'assentiment du maître d'oeuvre et du maître de l'ouvrage, la cour a entaché son arrêt d'une erreur de droit ;

5. Considérant, enfin, qu'aux termes de l'article 3.11. du CCAG-Travaux : " Les pièces constitutives du marché comprennent: / (...) - (...) le bordereau des prix unitaires (...) ; / - lorsque ces pièces sont mentionnées comme pièces contractuelles, (...) les sous-détails de prix unitaires " ; qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que si le " sous détail du prix " 1001 indiquait que, pour une part prépondérante, la fourniture et le transport du matériau devaient être effectués à partir de la carrière de Koungou, la description du prix 1001 figurant dans le bordereau de prix, qui revêtait une valeur contractuelle contrairement au " sous-détail de prix unitaires ", auquel le cahier des clauses administratives particulières n'avait pas conféré une telle valeur, se bornait à prévoir " la mise en oeuvre d'une couche de fondation (...) en tout-venant " ; que, par suite, en estimant que le contrat prévoyait le recours à du matériau de carrière apporté par camion depuis la carrière de Koungou, la cour a dénaturé les stipulations du marché ;

6. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la société Colas est fondée à demander l'annulation de l'arrêt attaqué en tant qu'il rejette ses conclusions tendant à la rémunération des travaux de rechargement du talus de dragage, des travaux de réalisation de la couche de fondation du terre-plein et des travaux de réalisation des chapiteaux de tête de pieu et de recépage des pieux par application des prix 349b, 1001, 503i et 419e prévus au marché ;

7. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge du département de Mayotte le versement d'une somme de 3 000 euros à la société Colas au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; que ces dispositions font obstacle à ce que soit mise à la charge de la société Colas la somme que demande le département ;

D E C I D E :

-----

Article 1er : L'arrêt du 9 décembre 2015 de la cour administrative d'appel de Bordeaux est annulé en tant qu'il rejette les conclusions de la société Colas tendant à la rémunération des travaux de rechargement du talus de dragage, des travaux de réalisation de la couche de fondation du terre-plein et des travaux de réalisation des chapiteaux de tête de pieu et de recépage des pieux par application des prix 349b, 1001, 503i et 419e prévus au marché.

Article 2 : L'affaire est renvoyée, dans cette mesure, à la cour administrative d'appel de Bordeaux.

Article 3 : Le département de Mayotte versera la somme de 3 000 euros à la société Colas au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Les conclusions présentées par le département de Mayotte au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 5 : La présente décision sera notifiée à la société Colas et au département de Mayotte.