

Cour Administrative d'Appel de Marseille

N° 09MA01002

Inédit au recueil Lebon

6ème chambre - formation à 3

M. GUERRIVE, président

Mme Emilie FELMY, rapporteur

Mme MARKARIAN, rapporteur public

SCP GAIGNAIRE-BOUSQUET, avocat(s)

lecture du lundi 5 décembre 2011

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la requête, enregistrée au greffe de la Cour administrative d'appel de Marseille, sous le n° 09MA01002, le 19 mars 2009, présentée pour la SOCIETE MEDITERRANEENNE DE DEMOLITION (SMD), dont le siège est au 115 Boulevard de la Millière à Marseille (13011), par la SCP Gaignaire-Bousquet, avocat ;

la SOCIETE MEDITERRANEENNE DE DEMOLITION (SMD) demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0500500 du 16 janvier 2009 par lequel le Tribunal administratif de Nice a rejeté sa demande tendant à ce que la commune de La Seyne sur Mer soit condamnée à lui verser les sommes de 26 068 euros en remboursement des pénalités retenues, 9 000 euros au titre de frais de gardiennage, 7 600 euros au titre des frais de personnel et équipements pendant le retard de chantier causé par la commune, 10 000 euros pour résistance abusive, sommes augmentées des intérêts de droit depuis le 5 décembre 2001 ;

2°) de condamner la commune de La Seyne sur Mer à lui verser les sommes de 26 068 euros en remboursement des pénalités retenues, 9 000 euros au titre de frais de gardiennage, 7 600 euros au titre des frais de personnel et équipements pendant le retard de chantier causé par la commune, augmentées des intérêts de droit depuis le 5 décembre 2001 ;

3°) de mettre à la charge de la commune de La Seyne sur Mer la somme de 4 784 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

.....

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le décret n° 2009-14 du 7 janvier 2009 relatif au rapporteur public des juridictions administratives et au déroulement de l'audience devant ces juridictions ;

Vu l'arrêté du vice-président du Conseil d'Etat en date du 27 janvier 2009 fixant la liste des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel autorisés à appliquer, à titre expérimental, les dispositions de l'article 2 du décret n° 2009-14 du 7 janvier 2009 ;

Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 7 novembre 2011 :

- le rapport de Mme Felmy, rapporteur,

- les conclusions de Mme Markarian, rapporteur public,

- et les observations de Me Abram pour la SOCIETE MEDITERRANEENE DE DEMOLITION (SMD) et de Me Lanzarone pour la commune de La Seyne sur Mer ;

Considérant que la commune de La Seyne sur Mer a conclu le 23 janvier 2001 avec la SOCIETE MEDITERRANEENE DE DEMOLITION (SMD) un marché portant sur la réalisation de travaux dans la cité Berthe afin de retirer le flochage d'amiante existant et de procéder à la démolition d'un bâtiment ; que la réception des travaux est intervenue sans réserve le 22 octobre 2001 ; que la société SMD a notifié le décompte final du marché d'un montant de 340 118,48 francs TTC par lettre reçue le 7 novembre 2001 par la commune de La Seyne sur Mer ; que cette dernière a notifié à la SMD le 27 novembre 2001 le décompte général et définitif du marché, en appliquant des pénalités de 204 516 francs TTC, correspondant à 19 jours de retard dans l'exécution des travaux ; que la société interjetta appel du jugement par lequel le tribunal administratif de Nice a rejeté sa demande tendant à la condamnation de la commune de La Seyne sur Mer à lui verser les

sommes de 26 068 euros en remboursement des pénalités retenues par la municipalité, 9 000 euros au titre de frais de gardiennage, 7 600 euros au titre des frais de personnel et équipements pendant le retard de chantier causé par la commune, augmentées des intérêts de droit depuis le 5 décembre 2001 ;

Sur les sujétions imprévues :

Considérant que l'indemnisation des sujétions imprévues n'est possible que si les difficultés rencontrées dans l'exécution du contrat présentent un caractère à la fois exceptionnel, imprévisible et extérieur aux parties et, pour les marchés à forfait, si, en outre ces difficultés ont eu pour effet de bouleverser l'économie générale du contrat ;

Considérant, en premier lieu, qu'il résulte de l'instruction que la SMD a intégré dans son offre, et dans le prix pour lequel elle a soumissionné, les contraintes de sécurité justifiées par les caractéristiques du chantier dès lors qu'elle a spécifié la présence d'un gardien sur le chantier en l'absence de son propre personnel ; que la commune n'a commis aucune faute en s'abstenant d'informer la société de la situation particulière de l'environnement géographique de son intervention, situé dans une zone réputée sensible que l'entreprise ne pouvait ignorer, et des risques encourus pour sa sécurité ; que, par suite, la sujétion dont la SMD demande l'indemnisation, portant sur des actes de vandalisme et la sécurisation de son chantier, ne présentait pas de caractère imprévisible, nonobstant les menaces contre le personnel qu'elle a subies ;

Considérant, en second lieu, qu'il résulte de l'instruction et qu'il n'est pas contesté que le dossier de consultation établi par le maître d'ouvrage comportait des erreurs quantitatives en ce qui concerne le ferrailage, le volume des fondations, et la nature des planchers à démolir ; que si la société soutient qu'elle a dû doubler les moyens utilisés en personnel, en matériel et en temps de travail pour pouvoir exécuter ses prestations du fait des erreurs précitées, elle ne justifie aucunement de son préjudice pour la somme de 7 600 euros ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les conclusions de la SMD tendant à la réparation de son préjudice résultant de sujétions imprévues doivent être rejetées ;

Sur les pénalités :

Considérant que l'article 13.32 du cahier des clauses administratives générales applicable aux marchés publics de travaux dispose : Le projet de décompte final est remis au maître d'oeuvre dans le délai de quarante cinq jours à compter de la date de notification de la décision de réception des travaux telle qu'elle est prévue au 3 l'article 41, ce délai étant réduit à quinze jours pour les marchés dont le délai d'exécution n'excède pas trois mois. Toutefois, s'il est fait application des dispositions du 5 de l'article 41, la date du procès-verbal constatant l'exécution des prestations complémentaires est substituée à la date de notification de la décision de réception des travaux comme point de départ des délais ci-dessus. En cas de retard dans la présentation du projet de décompte final,

l'entrepreneur est passible des pénalités prévues au 3 de l'article 20 dans les conditions qui y sont précisées. En outre, après mise en demeure restée sans effet, le décompte peut être établi d'office par le maître d'oeuvre aux frais de l'entrepreneur. Ce décompte est notifié à l'entrepreneur avec le décompte général. ; qu'en vertu de l'article 4-3-1 du cahier des clauses administratives particulières, le montant des pénalités était fixé à 9 000 francs hors taxes par jour de retard ;

Considérant que pour les mêmes motifs que ceux retenus par les premiers juges et non critiqués en appel, il y a lieu d'écarter le moyen tiré de ce que le décompte général et définitif aurait été établi par le maître d'ouvrage en l'absence du projet de décompte final de l'entreprise et sans que celle-ci ait pu présenter ses observations avant que celui-ci ne lui applique des pénalités de retard ;

Considérant que l'article 4-2-1 du cahier des clauses administratives particulières applicable au marché litigieux stipule que le délai d'exécution des travaux était de quatre mois à compter de la date d'accusé de réception par le titulaire de l'ordre de service prescrivant le démarrage des travaux ; que par ordre de service en date du 27 avril 2001, reçu le 30 avril 2001, la SMD a été invitée à commencer immédiatement les travaux ; que la circonstance que la commune ne se soit pas explicitement opposée à l'information donnée par la société requérante, dans un courrier du 3 août 2001, selon laquelle les travaux seraient terminés en septembre n'est pas de nature à la faire regarder comme ayant tacitement accepté ce report de délai ; qu'en effet, aux termes de l'article 19.21 du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés de travaux : Lorsqu'un changement de la masse de travaux ou une modification de l'importance de certaines natures d'ouvrages, une substitution des ouvrages initialement prévus d'ouvrages différents, une rencontre de difficultés imprévues au cours du chantier, un ajournement de travaux décidé par la personne responsable du marché ou encore un retard dans l'exécution d'opérations préliminaires qui sont à la charge du maître de l'ouvrage ou de travaux préalables qui font l'objet d'un autre marché, justifie soit une prolongation du délai d'exécution de l'ensemble des travaux ou d'une ou plusieurs tranches de travaux, soit le report du début des travaux, l'importance de la prolongation ou du report est débattue par le maître d'oeuvre, l'entrepreneur, puis elle est soumise à l'approbation de la personne responsable du marché, et la décision prise par celle-ci est notifiée l'entrepreneur par ordre de service. et qu'en vertu de l'article 1-11 du cahier des charges administratives particulières, les ordres de service ayant une incidence particulière sur le déroulement des travaux doivent être signés par le maître d'ouvrage ; qu'enfin, la requérante n'établit pas qu'elle aurait reçu un accord verbal dans le but de reporter la date d'achèvement des travaux ;

Considérant par ailleurs qu'il est loisible au juge administratif, saisi de conclusions en ce sens, de modérer ou d'augmenter les pénalités de retard résultant du contrat, par application des principes dont s'inspire l'article 1152 du code civil, si ces pénalités atteignent un montant manifestement excessif ou dérisoire eu égard au montant du marché ; qu'il résulte de l'instruction que les travaux, réceptionnés à effet du 19 octobre 2001, ont été exécutés avec 49 jours de retard par rapport au délai contractuel ; que la commune a estimé que les divers aléas ayant perturbé le chantier nécessitaient que soient défalqués du montant dû au titre des pénalités de retard la somme correspondant à trente jours de pénalités ; que le montant des pénalités appliquées s'élevait à la somme de 26 068,78 euros correspondant à 19 jours de retard, soit environ 60% du montant du

marché ; que cette somme est manifestement excessive ; que si la commune de La Seyne sur mer soutient que le retard pris par la société a eu des incidences sur le fonctionnement du service municipal et a nécessité qu'elle reporte l'exécution de trois marchés d'eau potable, elle n'apporte aucun élément au soutien de cette affirmation ; que, par suite, il y a lieu de condamner la commune de La Seyne sur Mer à rembourser à la société requérante la moitié de la somme de 26 068,78 euros, soit 13 034,39 euros ;

Considérant qu'aux termes de l'article 13.42 du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés de travaux, applicable au marché en cause : Le décompte général, signé par la personne responsable du marché, doit être notifié à l'entrepreneur par ordre de service avant la plus tardive des deux dates ci après : / -quarante-cinq jours après la date de remise du projet de décompte final / - trente jours après la publication de l'index de référence permettant la révision du solde ; qu'aux termes de l'article 178 du code des marchés publics applicable aux faits de l'espèce : I. L'administration contractante est tenue de procéder au mandatement des acomptes et du solde dans un délai qui ne peut dépasser quarante-cinq jours ; toutefois, pour le solde de certaines catégories de marchés, un délai plus long peut être fixé par arrêté du ministre chargé de l'économie. Ce délai ne peut être supérieur à trois mois. II. Le défaut de mandatement dans le délai prévu au I. ci-dessus fait courir de plein droit et sans autre formalité, au bénéfice du titulaire et du sous-traitant, des intérêts moratoires, à partir du jour suivant l'expiration dudit délai jusqu'au 15ème jour inclus suivant la date de mandatement du principal ; que, par suite, la commune de La Seyne sur Mer ayant notifié le décompte général et définitif du marché le 27 novembre 2001, la SMD a droit aux intérêts de la somme de 13 034,39 euros à compter du 11 janvier 2002 ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la SOCIETE MEDITERRANEENNE DE DEMOLITION (SMD) est fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Toulon a rejeté sa demande ; qu'il y a lieu d'annuler ledit jugement et de condamner la commune de La Seyne sur Mer à rembourser à la SMD la somme de 13 034,39 euros, laquelle produira intérêts au taux légal à compter du 11 janvier 2002 ;

Sur l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

Considérant qu'il y a lieu, en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, de mettre à la charge de la commune de La Seyne sur Mer la somme de 1 500 euros au titre des frais exposés par la SOCIETE MEDITERRANEENNE DE DEMOLITION (SMD) et non compris dans les dépens ; que les dispositions du même article font obstacle à ce que soit mise à la charge de cette société, qui n'est pas partie perdante, la somme que la ville demande au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;

DÉCIDE :

Article 1er : Le jugement du Tribunal administratif de Nice du 16 janvier 2009 est annulé.

Article 2 : La commune de La Seyne sur Mer est condamnée à verser à la SOCIETE MEDITERRANEENNE DE DEMOLITION (SMD) la somme de 13 034,39 euros augmentée des intérêts au taux légal à compter du 11 janvier 2002 en remboursement des pénalités prélevées en application du marché.

Article 3 : La commune de La Seyne sur Mer versera à la SOCIETE MEDITERRANEENNE DE DEMOLITION (SMD) la somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Le surplus des conclusions de la requête de la SOCIETE MEDITERRANEENNE DE DEMOLITION (SMD) et les conclusions de la commune de La Seyne sur Mer tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetés.

Article 5 : Le présent arrêt sera notifié à la SOCIETE MEDITERRANEENNE DE DEMOLITION (SMD), à la commune de La Seyne sur Mer et au ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration.

”

”

”

”

N° 09MA01002 2

hw

Abstrats : 39-05-01-03 Marchés et contrats administratifs. Exécution financière du contrat. Rémunération du co-contractant. Pénalités de retard.

39-05-02-01 Marchés et contrats administratifs. Exécution financière du contrat. Règlement des marchés. Décompte général et définitif.

39-08-03-02 Marchés et contrats administratifs. Règles de procédure contentieuse spéciales. Pouvoirs et obligations du juge. Pouvoirs du juge du contrat.