

**CAA de MARSEILLE, , 17/12/2020, 20MA03387, Inédit au recueil Lebon**

CAA de MARSEILLE -

Lecture du jeudi 17 décembre 2020

N° 20MA03387

Inédit au recueil Lebon

Avocat(s)

SCP D'AVOCATS BRUGUES - LASRY

Texte intégral**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

La Compagnie Méditerranéenne d'Espaces Verts Exploitation a demandé au juge des référés du tribunal administratif de Toulon de condamner solidairement la commune de Hyères-les-Palmiers et la métropole Toulon Provence Méditerranée à lui verser, sur le fondement de l'article R. 541-1 du code de justice administrative, une provision de 352 756,74 euros majorée des intérêts moratoires concernant le règlement de factures impayées au titre de travaux d'aménagement d'espaces verts de la place Clémenceau-Denis à Hyères-les-Palmiers.

Par une ordonnance n° 2001153 du 26 août 2020, le juge des référés du tribunal administratif de Toulon a rejeté cette demande.

Procédure devant la Cour :

Par une requête enregistrée le 7 septembre 2020, la Compagnie Méditerranéenne d'Espaces Verts Exploitation, représentée par Me A..., demande à la Cour :

1°) d'annuler cette ordonnance ;

2°) à titre principal, de condamner solidairement la commune de Hyères-les-Palmiers et la métropole Toulon Provence Méditerranée à lui verser, sur le fondement de l'article R. 541-1 du code de justice administrative, une provision de 352 756,74 euros majorée des intérêts moratoires courant à l'issue d'un délai de trente jours suivant l'émission des factures impayées et jusqu'à parfait règlement ;

3°) à titre subsidiaire, de condamner solidairement la commune de Hyères-les-Palmiers et la métropole Toulon Provence Méditerranée à lui verser, sur le fondement de l'article R. 541-1 du code de justice administrative, une provision de 292 399,56 euros majorée des intérêts moratoires courant à l'issue d'un délai de trente jours suivant l'émission des factures impayées et jusqu'à parfait règlement ;

4°) de condamner solidairement la commune de Hyères-les-Palmiers et la métropole Toulon Provence Méditerranée à lui verser la somme de 4 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et aux entiers dépens.

Elle soutient que :

- suivant courriel du 4 mai 2020 à elle adressée pour proposition d'avenant, la métropole a expressément reconnu être a minima débitrice d'une somme de 292 399,56 euros ; la métropole et la commune ont de nouveau reconnu être débitrices de cette somme dans le cadre des mémoires en défense présentées devant le juge des référés du tribunal administratif de Toulon ;

- l'ordonnance attaquée sera annulé, tant il est vrai que ses demandes sont recevables et que l'obligation dont elle se prévaut n'est pas sérieusement contestable puisque, si un mémoire en réclamation s'avérait nécessaire, elle a régulièrement exposé, conformément au CCAG, les motifs du différend, le montant de la réclamation et le détail des prestations correspondantes ;

- la demande de provision peut être formée avant l'établissement du décompte général définitif, les travaux et prestations exécutés ne sont pas contestés et la contestation partielle et nouvelle à hauteur de 60 357,18 euros n'est pas sérieuse ;

- l'absence de régularisation de l'avenant au marché ne peut constituer une contestation sérieuse.

Par un mémoire en défense enregistré le 3 novembre 2020, la commune de Hyères-les-Palmiers, représentée par Me B..., conclut :

1°) au rejet de la requête ;

2°) à la confirmation de l'ordonnance rendue par le juge des référés du tribunal administratif de Toulon ;

3°) à la condamnation de la Compagnie Méditerranéenne d'Espaces Verts Exploitation à lui verser la somme de 3 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- le premier juge a estimé à bon droit que la demande de provision était irrecevable au regard de l'article 50 du cahier des clauses administratives générales, les différents courriers adressés par la requérante ne pouvant être regardés comme un mémoire en réclamation au sens de ces stipulations ;

- la requête est manifestement mal dirigée puisque, à compter du 1er janvier 2019, la métropole Toulon Provence Méditerranée, à qui a été transférée la compétence en lieu et place des communes membres en ce qui concerne les déplacements urbains, s'est substituée à la commune dans l'exécution du contrat en cause et est devenue le maître d'ouvrage de l'opération ; ainsi, la société requérante n'est fondée à agir que contre le seul maître d'ouvrage, la métropole Toulon Provence Méditerranée.

Par un mémoire en défense enregistré le 5 novembre 2020, la métropole Toulon Provence Méditerranée, représentée par Me B..., conclut :

1°) au rejet de la requête ;

2°) à la confirmation de l'ordonnance rendue par le juge des référés du tribunal administratif de Toulon ;

3°) à la condamnation de la Compagnie Méditerranéenne d'Espaces Verts Exploitation à lui verser la somme de 3 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- le premier juge a estimé à bon droit que la demande de provision était irrecevable au regard de l'article 50 du cahier des clauses administratives générales, les différents courriers adressés par la requérante ne pouvant être regardés comme un mémoire en réclamation au sens de ces stipulations ;

- dès lors que ce n'est qu'à compter du 1er janvier 2019 qu'elle s'est réellement substituée à la commune dans l'exécution du contrat en cause et qu'elle est devenue maître d'ouvrage de l'opération, elle a tenu avant tout règlement à faire un état précis des prestations réellement exécutées conformément à la règle du paiement après service fait mais elle a néanmoins proposé à la société requérante de facturer le marché jusqu'à hauteur de son montant initial, ce qu'elle a refusé, faisant ainsi obstacle au paiement des sommes dont elle réclame le règlement ;

- sa requête est prématurée et donc irrecevable faute de mise en demeure préalable au maître d'ouvrage de lui notifier le décompte général ;

- si elle reconnaît devoir la somme de 292 399,56 euros TTC, elle conteste en revanche le surplus de 60 357,18 euros TTC qui s'explique par des erreurs d'attachement et d'accostage imputables au maître d'oeuvre ou à l'entreprise ; ainsi, le montant sollicité ne correspond pas aux prestations et quantités réellement exécutées ;

- les intérêts moratoires réclamés encourent inévitablement le rejet dès lors qu'ils n'ont été détaillés dans aucune de ses demandes préalables ni dans la présente requête.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code des marchés publics ;

- le décret n° 2017-1758 du 26 décembre 2017 ;

- l'arrêté du 8 septembre 2009 modifié portant approbation du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux ;

- le code de justice administrative.

Vu la décision du 1er septembre 2020 par laquelle la présidente de la Cour administrative d'appel de Marseille a désigné M. Guy Fédou, président de la sixième chambre, pour juger les appels formés contre les décisions rendues par les juges des référés des tribunaux du ressort.

Considérant ce qui suit :

1. Par acte d'engagement du 12 septembre 2017, la commune d'Hyères-les-Palmiers a confié à la Compagnie Méditerranéenne d'Espaces Verts Exploitation le lot n° 3 d'un marché de travaux d'aménagement de la place Clémenceau-Denis pour un montant initial de 459 044,10 euros TTC. Les prestations conformes aux ordres de service qu'elle a réalisées ont donné lieu à un règlement partiel par le maître d'ouvrage pour une somme de 276 312,96 euros. La requérante a fait valoir qu'elle a émis, au titre des travaux exécutés, treize factures pour un montant total de 629 129,70 euros TTC et que, malgré ses nombreuses demandes préalables de paiement, le maître d'ouvrage restait lui devoir la somme totale de 352 756,74 euros. Faute d'avoir obtenu satisfaction, elle a sollicité en référé une provision du même montant, augmenté des intérêts moratoires. Elle relève appel de l'ordonnance, en date du 26 août 2020, par laquelle le juge des référés du tribunal administratif de Toulon a rejeté cette demande.

Sur la recevabilité de la demande de première instance :

2. En premier lieu, aux termes de l'article 50 du cahier des clauses administratives générales applicable aux marchés publics de travaux : " 50.1. Mémoire en réclamation : 50.1.1. Si un différend survient entre le titulaire et le maître d'oeuvre, sous la forme de réserves faites à un ordre de service ou sous toute autre forme, ou entre le titulaire et le représentant du pouvoir adjudicateur, le titulaire rédige un mémoire en réclamation. / Dans son mémoire en réclamation, le titulaire expose les motifs de son différend, indique, le cas échéant, les montants de ses réclamations et fournit les justifications nécessaires correspondant à ces montants. Il transmet son mémoire au représentant du pouvoir adjudicateur et en adresse copie au maître d'oeuvre ".

3. Contrairement à ce que soutient la société requérante, ces stipulations s'appliquent à tout différend né de l'exécution du marché, y compris lorsque l'exécution des travaux afférents à ce marché n'est pas contestée par le maître d'ouvrage.

4. Toutefois, il résulte de l'espèce de l'instruction que, par divers courriers et notamment ceux des 18 septembre 2019, 3 décembre 2019, 3 février 2020 et 17 février 2020, la Compagnie Méditerranéenne d'Espaces Verts Exploitation a sollicité le règlement des situations restées impayées, en joignant les factures annexées, en précisant le motif de sa contestation et en détaillant les prix et les quantités de chaque poste de travaux. Ces courriers satisfont ainsi à l'exigence de motivation imposée par les stipulations de l'article 50.1.1 précité du même cahier et constituent le mémoire en réclamation prévu par ces stipulations. Il en résulte que c'est à tort que, par l'ordonnance attaquée, le juge des référés du tribunal administratif de Toulon a accueilli la fin de non-recevoir tirée de l'inaccomplissement de la formalité préalable prévue par les stipulations précitées du cahier des clauses administratives générales applicable aux marchés publics de travaux.

5. Il appartient au juge des référés de la Cour, saisie du litige par l'effet dévolutif de l'appel, de statuer sur le bien-fondé de la demande de provision présentée par la Compagnie Méditerranéenne d'Espaces Verts Exploitation.

Sur le bien-fondé de la demande de provision :

6. Aux termes de l'article R. 541-1 du code de justice administrative : " Le juge des référés peut, même en l'absence d'une demande au fond, accorder une provision au créancier qui l'a saisi lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable. Il peut, même d'office, subordonner le versement de la provision à la constitution d'une garantie ". Il résulte de ces dispositions que, pour regarder une obligation comme non sérieusement contestable, il appartient au juge des référés de s'assurer que les éléments qui lui sont soumis par les parties sont de nature à en établir l'existence avec un degré suffisant de certitude.

7. D'une part, il résulte des dispositions du décret du 26 décembre 2017 susvisé portant création le 1er janvier 2018 de la métropole dénommée " Toulon Provence Méditerranée " que cette métropole exerce de plein droit, en lieu et place des communes membres dont fait partie la commune de Hyères-les-Palmiers, les compétences concernant notamment les parcs et aires de stationnement et plan de déplacements urbains ainsi que la création, l'aménagement et l'entretien des espaces publics dédiés à tout mode de déplacement urbain ainsi qu'à leurs ouvrages accessoires. La commune de Hyères-les-Palmiers soutient sans être contredite qu'à compter du 1er janvier 2019, la métropole Toulon Provence Méditerranée s'est effectivement substituée à elle dans ces domaines et, dès lors, dans l'exécution du contrat en litige et qu'elle est devenue le maître d'ouvrage de l'opération. Par suite, la commune de Hyères-les-Palmiers est fondée à soutenir que sa responsabilité ne peut être recherchée et que la Compagnie Méditerranéenne d'Espaces Verts Exploitation n'est fondée à agir que contre le seul maître d'ouvrage, la métropole Toulon Provence Méditerranée.

8. D'autre part, il est constant que la métropole Toulon Provence Méditerranée a reconnu, tant dans sa réponse à la Compagnie Méditerranéenne d'Espaces Verts Exploitation en date du 4 mai 2020 que dans ses écritures en défense devant le juge des référés du tribunal administratif de Toulon et devant le juge des référés de la Cour dans le cadre de la présente instance, qu'il lui restait à verser à cette société la somme de 292 399,56 euros au titre des travaux exécutés dans le cadre du lot n° 3 du marché litigieux. Ainsi, l'obligation pécuniaire invoquée par la Compagnie Méditerranéenne d'Espaces Verts Exploitation doit être regardée, en l'état de l'instruction et dans cette mesure, comme non sérieusement contestable au sens de l'article R. 541-1 du code de justice administrative, cela tant en son montant qu'en son principe. Cette société est ainsi fondée à solliciter la condamnation de la métropole Toulon Provence Méditerranée à lui verser une provision d'un montant de 292 399,56 euros TTC.

9. En revanche, la condamnation de la métropole à verser une somme complémentaire de 60 357,18 euros TTC fait l'objet d'une contestation sérieuse de la part de la métropole Toulon Provence Méditerranée, qui soutient que l'écart de prix entre le montant accepté de 292 399,56 euros et la demande de 352 756,74 euros trouve son explication dans des erreurs d'attachement et d'accostage qui sont imputables au maître d'oeuvre ou à l'entreprise et que le montant sollicité ne correspond ni aux prestations ni aux quantités réellement exécutées. Ainsi, en l'état de l'instruction, le caractère non sérieusement contestable de la créance réclamée à hauteur de la somme de 60 357,18 euros TTC n'est pas établi. Cette demande doit dès lors être rejetée.

Sur les intérêts moratoires :

10. En l'état de la contestation sérieuse de la métropole Toulon Provence Méditerranée sur la réclamation préalable de la requérante concernant la demande de paiement des intérêts, la Compagnie Méditerranéenne d'Espaces Verts Exploitation n'a droit aux intérêts de la somme de 292 399,56 euros TTC qu'à compter du 15 avril 2020, date de

l'introduction de sa requête devant le juge des référés du tribunal administratif de Toulon.

Sur les frais liés au litige :

11. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de laisser à la charge de chacune des parties les frais engagés en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative. En outre, dès lors qu'il n'y a pas eu de dépens dans la présente instance, les conclusions présentées sur ce fondement par la Compagnie Méditerranéenne d'Espaces Verts Exploitation ne peuvent qu'être rejetées.

ORDONNE :

Article 1er : L'ordonnance du juge des référés du tribunal administratif de Toulon n° 2001153 du 26 août 2020 est annulée.

Article 2 : La métropole Toulon Provence Méditerranée versera à la Compagnie Méditerranéenne d'Espaces Verts Exploitation une provision d'un montant de 292 399,56 euros TTC, augmentée des intérêts moratoires à compter du 15 avril 2020.

Article 3 : Le surplus des conclusions des parties est rejeté.

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à la Compagnie Méditerranéenne d'Espaces Verts Exploitation, à la métropole Toulon Provence Méditerranée et à la commune de Hyères-les-Palmiers.

Fait à Marseille, le 17 décembre 2020

N° 20MA03387 2

Analyse

▼ **Abstrats**