



**RÉPUBLIQUE
FRANÇAISE**

*Liberté
Égalité
Fraternité*

Légifrance

Le service public de la diffusion du droit

Références

CAA de MARSEILLE

N° 17MA04935

Inédit au recueil Lebon

6ème chambre

Mme MASSE-DEGOIS, président
Mme Christine MASSE-DEGOIS, rapporteur
M. THIELÉ, rapporteur public
SCP ALBERTINI, ALEXANDRE & L'HOSTIS, avocats

lecture du lundi 29 juin 2020

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Texte intégral

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

La société Arpège Architectures a demandé au tribunal administratif de Nîmes de condamner le centre hospitalier de Montfavet à lui verser la somme de 54 079,10 euros augmentée des intérêts à compter de la date de sa première requête introductive d'instance devant le juge administratif, au titre du solde du marché de maîtrise d'oeuvre portant sur la recomposition et l'extension de la maison d'accueil spécialisée de cet établissement.

Par un jugement n° 1502450 du 19 octobre 2017, le tribunal administratif de Nîmes a rejeté sa demande.

Procédure devant la Cour :

Par une requête et des mémoires enregistrés le 22 décembre 2017, les 16 novembre et 10 décembre 2018, le 2 janvier 2019 et les 26 février et 25 mars 2020, la société Arpège-Consultance, anciennement dénommée Arpège Architectures, représentée par Me F..., demande à la Cour :

1°) d'annuler ce jugement du 19 octobre 2017 du tribunal administratif de Nîmes ;

2°) à titre principal, de condamner le centre hospitalier de Montfavet à lui verser la somme de 150 327,03 euros augmentée des intérêts de retard à compter de la date du 7 décembre 2011 et de la capitalisation de ces intérêts ;

3°) à titre subsidiaire, de condamner le centre hospitalier de Montfavet à lui verser la somme de 12 013,88 euros toutes taxes comprises ;

4°) en tout état de cause, de rejeter les prétentions du centre hospitalier de Montfavet et de mettre à sa charge, outre les dépens, le versement de la somme de 6 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- le tribunal administratif a estimé à tort qu'elle était dépourvue de qualité à agir alors qu'elle est venue aux droits de M. H... dans l'exécution du marché de maîtrise d'oeuvre, ce qui était connu du centre hospitalier et ne nécessitait pas la signature d'un avenant ;
- la procédure prévue à l'article 12.3 du CCAG-PI 1978 a été respectée ;
- sa créance n'est pas prescrite ;
- elle est fondée à réclamer le versement de la somme de 150 327,03 euros au titre des honoraires de

maîtrise d'oeuvre, montant qui se décompose en une somme de 54 079,10 euros toutes taxes comprises, au titre du solde d'honoraires et du prix de la révision, et une somme de 96 247,93 euros toutes taxes comprises au titre des honoraires complémentaires correspondant aux travaux supplémentaires demandés par le maître d'ouvrage à l'origine de prestations de maîtrise d'oeuvre supplémentaires ;

- ces sommes sont dues, en tout état de cause, au titre de la théorie de l'enrichissement sans cause ;
- l'augmentation de 13,24 % du coût définitif des travaux par rapport au coût provisoire qui a servi de base de calcul aux honoraires de la maîtrise d'oeuvre, tels que stipulés dans l'acte d'engagement, justifie l'allocation d'une somme de 26 776,07 euros hors taxes ;
- au titre des honoraires complémentaires liés aux travaux supplémentaires, qui ne résultent pas de fautes commises par la maîtrise d'oeuvre mais de modifications du programme à l'initiative du maître d'ouvrage, elle a droit au versement d'une somme de 2 381,73 euros hors taxes ;
- au titre des honoraires complémentaires liés à l'augmentation de la mission " Direction de l'exécution des contrats de travaux " (DET), en l'occurrence 53 %, elle est fondée à être indemnisée à hauteur de 43 364,63 euros hors taxes ;
- au titre de la révision des honoraires complémentaires, eu égard, d'une part, à l'augmentation de 17,2 % entre le coût initial de 2 896 531,23 euros hors taxes et le montant des travaux de 3 396 415 euros hors taxes, et, d'autre part, au montant de la révision de prix selon le montant initial du forfait d'honoraires de 44 675,48 euros hors taxes, elle est en droit de demander la somme de 7 684,18 euros hors taxes ;
- les conclusions reconventionnelles du centre hospitalier de Montfavet présentées au titre des pénalités de retard sont irrecevables en ce qu'elles excèdent la somme de 58 200,98 euros hors taxes, montant retenu dans le décompte général ;
- le groupement de maîtrise d'oeuvre étant un groupement conjoint et non solidaire, elle ne saurait être redevable de pénalités impliquant les missions dévolues à ses cotraitants ;

Par des mémoires en défense enregistrés les 21 février et 14 décembre 2018 et les 7 février et 10 mars 2020, le centre hospitalier de Montfavet, représenté par Me Tartanson, conclut :

1°) à titre principal, à la confirmation du jugement attaqué et au rejet de la requête ;

2°) à titre subsidiaire, à la condamnation de la société Arpège-Consultance à lui payer la somme de 118 809,44 euros hors taxes au titre des pénalités de retard ;

3°) à ce que soit mise à la charge de la société Arpège-Consultance, outre les dépens, la somme de 5 000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et, en cas d'exécution forcée de la condamnation, le paiement des frais prévus par l'article 10 du décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 modifié.

Il soutient que :

- la créance de la société Arpège Architectures est prescrite dès lors qu'elle est fondée sur une facture du 2 juin 2009 et que la requête du 7 décembre 2011 qu'elle a introduite devant le tribunal administratif, sans être substituée à M. H... en qualité de mandataire du groupement de maîtrise d'oeuvre, seul habilité à agir pour le compte de celui-ci, n'a pas interrompu le délai de prescription ; au surplus, ce recours contentieux, qui ne visait pas une créance certaine et exigible, ne saurait être regardé comme ayant interrompu le délai de prescription ;
- la société Arpège Architectures n'avait pas davantage qualité, en vertu de l'article 12.42 du cahier des clauses administratives générales, pour présenter le mémoire en réclamation du 1er avril 2015 portant sur le solde de ses honoraires et de ceux de M. D... ;
- au fond, la demande est infondée, les retards invoqués étant imputables à la défaillance de la maîtrise d'oeuvre ;
- en cas de recevabilité du recours de la requérante, celle-ci doit être condamnée à lui verser une somme de 118 809,44 euros, compte tenu des pénalités de retard, s'élevant à la somme totale de 172 888,54 euros ;
- les demandes d'honoraires complémentaires sont infondées ou injustifiées.

Par ordonnance du 19 mai 2020, la clôture de l'instruction a été fixée en dernier lieu au 5 juin 2020.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi n° 68-1250 du 31 décembre 1968 ;
- le code des marchés publics ;
- le code civil ;
- le code de commerce ;
- le code de justice administrative.

La présidente de la Cour a désigné Mme Christine Massé-Degois, présidente assesseure, pour présider les formations de jugement en cas d'absence ou d'empêchement de M. David Zupan, président de la 6ème chambre en application de l'article R. 222-26 du code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Christine Massé-Degois, présidente rapporteure,
- les conclusions de M. Renaud Thiele, rapporteur public,
- et les observations de Me Tartanson représentant le centre hospitalier de Montfavet.

Considérant ce qui suit :

1. Par acte d'engagement du 11 mai 2001, le centre hospitalier de Montfavet a confié à un groupement associant M. H..., mandataire commun, M. D..., M. B..., la société Beccamel et la société Agibat, un marché de maîtrise d'oeuvre portant sur la reconstitution et l'extension de sa maison d'accueil spécialisée, dénommée " L'épi " et stipulant un prix forfaitaire pour le groupement de 391 611,04 euros hors taxes. Les travaux ont donné lieu à réceptions entre le 7 juillet 2008 et le 2 mars 2009, avec un retard d'exécution compris entre seize mois et deux ans selon les lots et leur montant total en fin d'opération a dépassé sensiblement l'estimation initiale de 2 896 531,33 euros hors taxes. A la suite du rejet pour irrecevabilité d'une première requête par laquelle elle avait demandé au tribunal de Nîmes de condamner le centre hospitalier de Montfavet à lui verser la somme de 19 714,09 euros au titre du solde des honoraires de maîtrise d'oeuvre, la société Arpège Architectures, fondée par M. H... et déclarant venir aux droits de ce dernier, a transmis à cet établissement de santé, le 9 janvier 2015, sa note d'honoraires n° 12 accompagnée des révisions de prix. Le centre hospitalier lui a notifié en retour, le 23 février suivant, le décompte général du marché ainsi que les décomptes particuliers de chacun des cotraitants. La société Arpège Architectures a contesté ce décompte par une réclamation du 1er avril 2015, chiffrée à la somme de 54 079,10 euros et qui a été rejetée par décision du 28 mai suivant. La société Arpège-Consultance, anciennement Arpège Architectures, relève appel du jugement, en date du 19 octobre 2017, par lequel le tribunal administratif de Nîmes a rejeté comme irrecevable sa demande de condamnation du centre hospitalier de Montfavet à lui verser, en l'état de ces dernières écritures, la somme de 150 327, 03 euros hors taxes en règlement du solde de ce marché, incluant la révision des prix et des honoraires supplémentaires. Par la voie incidente, le centre hospitalier de Montfavet demande, à titre subsidiaire, de condamner la société requérante à lui payer la somme de 118 809,44 euros hors taxes, le montant des pénalités arrêté à la somme de 58 200,89 euros lors de l'établissement du décompte général s'élevant à la somme de 172 888,55 euros.

Sur la recevabilité de la demande de première instance :

2. La cession d'un marché s'entend de la reprise pure et simple, par le cessionnaire qui constitue son nouveau titulaire, de l'ensemble des droits et obligations nés de ce marché. Faute d'avoir été autorisée ou avalisée par la collectivité publique contractante, la cession est réputée nulle et seul le cédant demeure contractuellement lié à l'administration. Cet aval peut cependant régulièrement résulter, eu égard aux liens entre le cédant et le cessionnaire, et sans qu'il soit alors besoin de le formaliser par une décision expresse ou par la signature d'un avenant, du comportement de la collectivité publique en cause, lorsqu'il manifeste sans ambiguïté qu'elle entend poursuivre l'exécution du marché avec la nouvelle entité.

3. Il résulte de l'instruction qu'après la création, le 1er septembre 2007, de la société Arpège Architectures par M. K... H..., titulaire du marché de maîtrise d'oeuvre portant sur la reconstitution et l'extension de sa maison d'accueil spécialisée, la mission prévue par ce contrat a été exécutée par cette société avec l'aval du centre hospitalier de Montfavet, lequel, alors qu'au demeurant il a eu connaissance du transfert intégral de l'activité de M. H... à la société Arpège le 27 novembre 2008, date à laquelle il a pris acte de ce transfert dans le cadre du marché de maîtrise d'oeuvre de l'opération de regroupement de sa direction des ressources humaines et de sa direction des Soins conclu le 4 août 2005, lui a adressé dans le cadre du présent marché litigieux diverses correspondances relatives, notamment, à la transmission des procès-verbaux de réception et des levées de réserves en décembre 2008 ou encore à la justification de sa note d'honoraires n° 12 en juin 2009. Dans ces circonstances, eu égard aux liens entre la société Arpège Architectures et M. K... H... qui en est l'unique associé, cette société d'exercice libéral doit être regardée comme ayant bénéficié d'une cession du marché dûment acceptée par le centre hospitalier. Par suite, elle avait, contrairement à ce qu'énonce le jugement attaqué, qualité pour saisir le tribunal administratif de Nîmes d'une réclamation relative à ce marché portant sur le solde de ses honoraires.

4. Il y a lieu, par suite, d'annuler le jugement attaqué et, l'affaire étant en état, de statuer par voie d'évocation sur la demande présentée devant le tribunal administratif de Nîmes par la société Arpège Architectures devenue Arpège-Consultance.

Sur la prescription :

5. La société Arpège Architectures a adressé au centre hospitalier de Montfavet, le 2 juin 2009, soit après la réception de la totalité des travaux, une note d'honoraires intitulée " solde n° 12 intégrant la révision de prix ", accompagnée d'un tableau correspondant à un projet de décompte final, valant demande de paiement du solde des honoraires dus en exécution du marché de maîtrise d'oeuvre, incluant le montant des révisions de prix pour l'ensemble du groupement, et chiffrée à la somme totale de 35 690,28 euros toutes taxes comprises, dont 18 653,41 euros pour elle-même.

6. Aux termes de la loi du 31 décembre 1968 relative à la prescription des créances sur l'Etat, les départements, les communes et les établissements publics : " Sont prescrites au profit de l'Etat, des départements et des communes, sans préjudice des déchéances particulières édictées par la loi, et sous

réserve des dispositions de la présente loi, toutes créances qui n'ont pas été payées dans un délai de quatre ans à partir du premier jour de l'année suivant celle au cours de laquelle les droits ont été acquis (...) ". Aux termes de l'article 2 de cette loi : " La prescription est interrompue par : Toute demande de paiement ou toute réclamation écrite adressée par un créancier à l'autorité administrative, dès lors que la demande ou la réclamation a trait au fait générateur, à l'existence, au montant ou au paiement de la créance, alors même que l'administration saisie n'est pas celle qui aura finalement la charge du règlement. Tout recours formé devant une juridiction, relatif au fait générateur, à l'existence, au montant ou au paiement de la créance, quel que soit l'auteur du recours, et même si la juridiction saisie est incompétente pour en connaître, et si l'administration qui aura finalement la charge du règlement n'est pas partie à l'instance. ".

7. D'une part, les droits au paiement des honoraires revendiqués par la société Arpège Architectures, qui a dûment succédé à M. H... dans l'exécution du marché de maîtrise d'oeuvre, ainsi qu'il a été dit, et cela y compris en tant qu'il l'avait investi de la qualité de mandataire du groupement, étaient acquis dès cette date du 2 juin 2009, à laquelle elle était en mesure de déterminer avec précision le montant de la créance dont elle se prévalait et d'adresser comme elle l'a fait un projet détaillé de décompte à la personne responsable du marché. Ainsi, s'agissant d'une créance résultant d'un marché de maîtrise d'oeuvre comportant une rémunération forfaitaire, le délai de prescription de cette créance de la société Arpège Architectures a commencé à courir le 1er janvier 2010 alors même que le décompte général du marché n'a été établi et signé par la personne responsable du marché que le 23 février 2015. Ce délai a toutefois été interrompu par la première demande contentieuse de cette société, enregistrée au greffe du tribunal administratif de Nîmes le 7 décembre 2011, qui tendait à la condamnation du centre hospitalier de Montfavet à lui payer la somme mentionnée ci-dessus de 18 653,41 euros et qui a été rejetée par un jugement rendu le 5 décembre 2013, devenu définitif. Dans ces circonstances, eu égard au fait que les dispositions de l'article 2 précité de la loi 31 décembre 1968 n'imposent pas au créancier, pour bénéficier de l'interruption du délai quadriennal, que sa réclamation porte sur l'ensemble des éléments se rapportant à la créance, le centre hospitalier de Montfavet ne saurait se prévaloir de la prescription instituée par les dispositions précitées de l'article 1er de ladite loi.

8. D'autre part, en ce qui concerne la créance de la société Arpège Architectures portant sur l'application des clauses de révision des prix incluses dans le marché dont s'agit et pour lesquelles l'article 10.3 du cahier des clauses administratives particulières prévoit que les acomptes seront calculés à partir du forfait de rémunération figurant dans l'acte d'engagement et l'article 11.2 du même cahier précise que les révisions des acomptes calculés seront effectuées à l'aide des index publiés lors de l'établissement des demandes d'acomptes et seront ensuite rectifiées à l'occasion du versement des acomptes ultérieurs au fur et à mesure de la publication des index des mois auxquels se rapportent les prestations correspondant auxdits acomptes, la requérante ne démontre ni n'allègue avoir été dans l'impossibilité de réunir, avant l'établissement de chacune de ses demandes d'acompte, les éléments nécessaires à l'établissement de celles-ci. Ainsi, la créance se rattache à l'exercice au cours duquel lesdits décomptes ont été ou auraient dû être établis. Le délai de prescription de cette créance court donc à compter du 1er janvier de l'année suivant celle au cours de laquelle lesdits décomptes ont été ou auraient dû être établis. La société Arpège Architectures a adressé au centre hospitalier de Montfavet le 2 juin 2009 sa note d'honoraires " solde n° 12 " intégrant sa demande de révision de prix des acomptes versés, en application des dispositions précitées du cahier des clauses administratives particulières, acomptes versés par le centre hospitalier au titre de l'exécution du marché depuis le mois de mars 2001. Dès lors, comme le fait valoir le centre hospitalier de Montfavet, une partie des créances de la société Arpège Architectures concernant l'application de la révision des prix est prescrite. Il en est ainsi de celles relatives aux mois de mars et décembre 2001, aux mois de février et décembre 2003 et au mois d'octobre 2004.

Sur le règlement du marché :

9. La société Arpège-Consultance sollicite, en l'état de ses dernières écritures devant la Cour, le règlement par le centre hospitalier de Montfavet de la somme de 150 327,03 euros au titre des honoraires de maîtrise d'oeuvre, montant qui se décompose en une somme de 54 079,10 euros toutes taxes comprises au titre du solde d'honoraires incluant la révision des prix et une somme de 96 247,93 euros toutes taxes comprises au titre des honoraires complémentaires correspondant aux travaux supplémentaires demandés par le maître d'ouvrage à l'origine de prestations de maîtrise d'oeuvre supplémentaires se décomposant en une somme de 26 776,07 euros hors taxes au titre des honoraires complémentaires liés à l'augmentation du coût d'objectif entre l'acte d'engagement et l'avant-projet définitif (APD), une somme de 2 381,73 euros hors taxes au titre des honoraires complémentaires liés aux travaux supplémentaires, une somme de 43 364,63 euros hors taxes au titre des honoraires complémentaires liés à l'augmentation de la mission direction de l'exécution des contrats de travaux (DET) et une somme de 7 684,18 euros hors taxes au titre de la révision des honoraires complémentaires liés aux travaux supplémentaires .

En ce qui concerne le solde :

10. Il résulte de l'instruction, et les parties s'accordent sur ce point, que le solde du marché initial hors révision des prix s'établit à la somme de 541,16 euros hors taxes.

11. L'article 10 du cahier des clauses administratives particulières applicable au marché en litige prévoit les conditions dans lesquelles sont effectués les versements des acomptes des sommes dues au maître d'oeuvre au titre de l'exécution du marché et précise que ces acomptes sont calculés à partir du forfait de rémunération figurant dans l'acte d'engagement. L'article 11 du même cahier stipule, d'une part, en son point 1, que les acomptes afférents aux prestations exécutées seront calculés avec application d'un coefficient de révision résultant de la formule $0,15 + 0,85 (Ir/Ir0)$ où Ir est l'index ingénierie afférent au mois au cours duquel la prestation doit être contractuellement achevée et Ir0 est l'index ingénierie afférent au mois m0 fixé dans l'acte d'engagement et, d'autre part, en son point 3, que la révision du solde des sommes dues au maître d'oeuvre sera effectuée à l'aide de l'index ingénierie afférent au mois de la réception. Enfin, le forfait de rémunération figurant dans l'acte d'engagement indique un montant de 202 236,15 euros hors taxes et le mois de juillet 2000 comme étant celui du mois 0.

12. Dans ces conditions, pour déterminer les montants de la révision des acomptes dus en vertu des stipulations contractuelles rappelées au point précédent, il y a lieu de faire application du coefficient issu de la formule $0,15 + 0,85 (Ir/Ir0)$ et d'utiliser l'index ingénierie afférent au mois de juillet 2000 fixé dans l'acte d'engagement, soit 653,90 et non 563,90 comme revendiqué par la société requérante de manière erronée dans ses calculs, et l'index ingénierie afférent au mois au cours duquel la prestation est contractuellement achevée, soit, pour le mois de mars 2005, l'index 710,10, pour le mois de septembre 2005, l'index 719,80, pour le mois de décembre 2005, l'index 719,50, pour le mois d'octobre 2006, l'index 738,50, pour le mois de juillet 2007, l'index 753,40, pour le mois de juillet 2008, l'index 785,90 et pour le mois de mars 2009, mois au cours duquel la dernière réception a été prononcée, l'index 780,50. Ainsi, le montant de la révision de la somme de 11 467,73 euros hors taxes est de 837,76 euros hors taxes, le coefficient étant de 1,07305, le montant de la révision de la somme de 24 222,42 euros hors taxes est de 2 074,96 euros hors taxes, le coefficient étant de 1,08566, le montant de la révision de la somme de 22 799,95 euros hors taxes est de 1 944,22 euros hors taxes, le coefficient étant de 1,08527, le montant de la révision de la somme de 12 273,01 euros hors taxes est de 1 349,67 euros hors taxes, le coefficient étant de 1,10997, le montant de la révision de la somme de 26 781,22 euros hors taxes est de 3 463,87 euros hors taxes, le coefficient étant de 1,12934, le montant de la révision de la somme de 6 300,70 euros hors taxes est de 1 081,11 euros hors taxes, le coefficient étant de 1,17159 et le montant de la révision de la somme de 541,16 euros hors taxes est de 89,06 euros hors taxes, le coefficient étant de 1,16457. Par suite, le total des révisions des prix est de 10 840,65 euros hors taxes.

En ce qui concerne la demande tendant au paiement des honoraires complémentaires liés à l'augmentation du coût définitif des travaux :

13. La société Arpège-Consultance fait valoir que, du fait de l'augmentation de 13,24 % du coût définitif des travaux de 3 280 000 euros hors taxes par rapport au coût prévisionnel provisoire des travaux de 2 896 531,33 euros hors taxes qui a servi de base de calcul aux honoraires de la maîtrise d'oeuvre tels que stipulés dans l'acte d'engagement, le centre hospitalier de Montfavet doit lui verser, en l'état de ces dernières écritures, la somme de 26 776,07 euros. Alors qu'il résulte des pièces produites à l'instance que le coût définitif des travaux a été sensiblement plus élevé que le coût prévisionnel provisoire des travaux, le centre hospitalier de Montfavet ne conteste ni le pourcentage d'augmentation du coût définitif des travaux de 13,24 %, ni même le montant du coût définitif des travaux avancé dans les dernières écritures de la requérante. Par suite, et dès lors que l'article 5.5 du cahier des clauses administratives particulières applicable au marché en litige prévoit que la rémunération finale du maître d'oeuvre correspond au produit du montant du forfait provisoire fixé dans l'acte d'engagement et d'un coefficient R1 - R2 où R1 est le quotient du coût prévisionnel provisoire par le coût prévisionnel définitif et R2 est le coefficient relatif au mode de dévolution, sachant que la différence est bornée entre 0,9 et 1,1 valeurs incluses, la requérante a droit au paiement de cette somme, non sérieusement contestée par le centre hospitalier de Montfavet, de 26 776,07 euros hors taxes.

En ce qui concerne les demandes tendant au paiement des honoraires complémentaires liés à l'augmentation des travaux supplémentaires ainsi qu'à leur révision et des honoraires complémentaires liés à l'augmentation de la mission direction de l'exécution des contrats de travaux (DET) :

14. Le titulaire d'un contrat de maîtrise d'oeuvre est rémunéré par un prix forfaitaire couvrant l'ensemble de ses charges et missions, ainsi que le bénéfice qu'il en escompte, et que seules une modification de programme ou une modification de prestations décidées par le maître de l'ouvrage peuvent donner lieu à une adaptation et, le cas échéant, à une augmentation de sa rémunération. La prolongation de la mission de la maîtrise d'oeuvre n'est de nature à justifier une rémunération supplémentaire du maître d'oeuvre que si elle a donné lieu à des modifications de programme ou de prestations décidées par le maître d'ouvrage. En outre, le maître d'oeuvre ayant effectué des missions ou prestations non prévues au marché de maîtrise d'oeuvre et qui n'ont pas été décidées par le maître d'ouvrage a droit à être rémunéré de ces missions ou prestations, nonobstant le caractère forfaitaire du prix fixé par le marché si, d'une part, elles ont été indispensables à la réalisation de l'ouvrage selon les règles de l'art, ou si, d'autre part, le maître d'oeuvre a été confronté dans l'exécution du marché à des sujétions imprévues présentant un caractère exceptionnel et imprévisible, dont la cause est extérieure aux parties et qui ont pour effet de bouleverser l'économie du contrat.

15. D'une part, la société Arpège-Consultance sollicite, au titre des honoraires complémentaires liés à l'augmentation des travaux supplémentaires, la somme de 2 381,73 euros hors taxes en soutenant que les travaux modificatifs ayant porté le montant des travaux à la somme de 3 396 415 euros hors taxes, représentant ainsi une augmentation de 1,04 % par rapport au nouveau coût d'objectif de 3 280 000 euros hors taxes cité au point 13, le montant de ses honoraires selon ce nouveau coût d'objectif s'élevant à la somme de 229 012,22 euros hors taxes, elle est fondée à être indemnisée de la somme de 2 381,73 euros hors taxes. Ce faisant, par cette seule démonstration purement arithmétique fondée sur le coût allégué des travaux modificatifs effectués par des entreprises titulaires du marché, et au demeurant non établi par les pièces du dossier, la requérante ne justifie aucunement son droit à être indemnisée des honoraires complémentaires liés à l'augmentation des travaux supplémentaires réalisés par les constructeurs.

16. D'autre part, la société Arpège-Consultance sollicite, au titre de la révision des honoraires complémentaires, la somme de 7 684,18 euros hors taxes, en soutenant que l'augmentation entre le coût d'objectif initial de 2 896 531,323 euros hors taxes et le montant des travaux de 3 396 415 euros hors taxes correspond à une augmentation de 17,2 % et qu'au regard du montant de la révision de prix selon le montant initial de son forfait d'honoraires de 44 675,48 euros hors taxes, la révision de prix pour les honoraires complémentaires s'élève à 7 684,18 euros hors taxes. Ce faisant, par cette seule démonstration purement arithmétique fondée sur le coût des travaux modificatifs effectués des entreprises titulaires du marché, la requérante ne justifie aucunement son droit à percevoir une indemnité au titre de la révision des honoraires complémentaires liés à l'augmentation des travaux supplémentaires réalisés par les constructeurs.

17. Enfin, la société Arpège-Consultance sollicite le paiement d'honoraires complémentaires à hauteur d'une somme de 43 364,63 euros hors taxes au titre de l'allongement de plus de 53 % de la période au cours de laquelle elle a exercé sa mission " Direction de l'exécution des contrats de travaux " (DET) du fait de l'augmentation des délais d'exécution du chantier à due concurrence en soutenant avoir tenu, du fait de l'allongement de cette durée, cent dix-sept réunions de chantier alors que seules soixante-seize avaient été prévues par le marché, soit quarante et une réunions supplémentaires. En l'absence de précisions quant aux motifs de la prolongation de la durée du chantier permettant au juge d'apprécier le bien-fondé de sa demande, ces conclusions doivent être rejetées.

En ce qui concerne la demande présentée au titre de la théorie de l'enrichissement sans cause :

18. Les parties à l'instance sont liées par un contrat dont la société Arpège-Consultance n'argue pas l'absence de validité. Par suite, elle ne peut, dès lors, invoquer l'enrichissement sans cause du centre hospitalier de Montfavet.

En ce qui concerne les pénalités :

19. En premier lieu, contrairement à ce que soutient la société Arpège-Consultance, le groupement étant un groupement conjoint solidaire, ainsi qu'il résulte de l'article 2 de l'acte d'engagement, les pénalités pouvaient être infligées à l'un de ses membres.

20. En deuxième lieu, le centre hospitalier de Montfavet a appliqué une pénalité de 26 621,25 euros à la société Arpège-Architectures sanctionnant un cumul de trois cent quarante jours de retard dans la remise de plans divers, dont cinquante jours dans la production des plans d'exécution des réseaux enterrés par Mme A..., cinquante-huit jours dans la communication des plans de détail balnéo par M. H... et deux cent trente-deux jours dans la communication du plan atelier pâtisserie par M. H.... Conformément aux dispositions de l'article 7.1 du cahier des clauses administratives particulières applicable au marché en litige qui précise que l'acte d'engagement fixe les délais d'établissement des documents d'étude ainsi que le point de départ de ces délais, l'article 4 de l'acte d'engagement relatif aux " Délais d'exécution " détermine le délai d'exécution de huit documents d'études (DIA, Dossier P.C, APS, APD, PRO, EXE, DQE et D.C.E) et celui du dossier des ouvrages exécutés (DOE) ainsi que le point de départ de chacun de ces délais. La seule circonstance que les plans d'exécution des réseaux enterrés par Mme A..., les plans de détail balnéo et le plan atelier pâtisserie ont été transmis avec retard ne permet pas de justifier l'application par le centre hospitalier de Montfavet d'une pénalité à ce titre, l'article 4 de l'acte d'engagement ne fixant pas pour ces trois documents, qui ne sauraient être regardés comme constituant un élément de la mission du maître d'oeuvre, un quelconque délai d'exécution.

21. En troisième lieu, le centre hospitalier de Montfavet a infligé à la société Arpège-Architectures une sanction de 11 552 euros hors taxes en raison du retard de quarante-deux jours apporté par la société Morelli dans l'exécution des travaux et en raison de trente-quatre absences de cette même société à des réunions de chantier en lui appliquant, pour ces motifs, une pénalité de 152 euros pour chaque jour de retard et pour chacune des absences, celles-ci n'ayant pas été imputées à l'entreprise fautive. L'article 8 du cahier des charges administratives particulières prévoit que : " Dans le but d'inciter le Maître d'oeuvre à exécuter sa mission dans les conditions prévues dans le Dossier de Consultation des Entreprises pour l'exécution des travaux, avec tout le sérieux et la rigueur nécessaires à une bonne qualité des ouvrages, et à respecter le coût résultant des contrats de travaux, le Maître de l'Ouvrage lui appliquera des pénalités dans les trois cas suivants : / - non-respect des délais d'exécution des travaux, / - non-respect de la qualité, / - non-respect du coût résultant des contrats de travaux. " et l'article 8.1 précise que : " En cas de retard d'exécution excédant une franchise de quinze jours (15) ouvrables, que ce retard soit imputable au Maître d'oeuvre lui-même ou à

une entreprise, une pénalité sera appliquée sur les créances du maître d'oeuvre. / Cette pénalité, par jour calendaire de dépassement, comptée dès le premier jour de retard sera égale à : 1/5 000ème du montant du forfait de rémunération (...). ". Dans ces circonstances, et en l'absence de démonstration par la société requérante par les pièces qu'elle verse aux débats de ce qu'elle aurait pris les mesures ou sanctions qui s'imposaient à l'encontre de l'entreprise Morelli et proposé au centre hospitalier de Montfavet les dispositions propres à y remédier, il y avait seulement lieu d'appliquer une pénalité d'un montant de 78,32 euros hors taxes, correspondant au 1/5 000ème du montant du forfait de rémunération de la maîtrise d'oeuvre fixé à 391 611,04 euros hors taxes dans l'acte d'engagement, à chacun des vingt-sept jours de retard retenus après déduction de la franchise de quinze jours prévue à l'article 8.1 précité, aucune pénalité ne pouvant être appliquée à la maîtrise d'oeuvre en raison des absences d'une entreprise à des réunions de chantier. Par suite, la pénalité appliquée sur ce fondement s'établit à 2 114,64 euros hors taxes.

22. En quatrième lieu, contrairement à ce que soutient la société Arpège-Architectures, le retard de trois cent soixante-cinq jours apporté dans le traitement du décompte général de la société Scotto, retard non sérieusement contesté par cette dernière, justifie l'application d'une pénalité d'un montant de 20 027,73 euros hors taxes en vertu des dispositions de l'article 7.5 du cahier des clauses administratives particulières qui prévoient un délai maximal de cinq mois à compter de la date d'effet de la réception des travaux du dernier bâtiment à réceptionner et en cas de retard dans l'établissement de ce décompte, l'application d'une pénalité journalière égale à 1/20 000ème de la somme de 1 097 410,09 euros hors taxes correspondant au montant également non contesté du décompte général.

En ce qui concerne les conclusions reconventionnelles du centre hospitalier de Montfavet :

23. L'ensemble des opérations auxquelles donne lieu l'exécution d'un marché de travaux publics est compris dans un compte dont aucun élément ne peut être isolé et dont seul le solde arrêté lors de l'établissement du décompte général et définitif détermine les droits et obligations définitifs des parties. L'ensemble des conséquences financières de l'exécution du marché sont retracées dans ce décompte même lorsqu'elles ne correspondent pas aux prévisions initiales. Il revient notamment aux parties d'y mentionner les conséquences financières de retards dans l'exécution du marché ou le coût de réparations imputables à des malfaçons dont est responsable le titulaire. Après la transmission au titulaire du marché du décompte général qu'il a établi et signé, le maître d'ouvrage ne peut réclamer à celui-ci, au titre de leurs relations contractuelles, des sommes dont il n'a pas fait état dans le décompte, nonobstant l'engagement antérieur d'une procédure juridictionnelle ou l'existence d'une contestation par le titulaire d'une partie des sommes inscrites au décompte général. Il ne peut en aller autrement, dans ce dernier cas, que s'il existe un lien entre les sommes réclamées par le maître d'ouvrage et celles à l'égard desquelles le titulaire a émis des réserves.

24. Dans ces conditions, le décompte général établi par le centre hospitalier de Montfavet le 23 février 2015 arrêtant le montant des pénalités à la somme de 58 200,89 euros toutes taxes comprises, n'est pas fondé, par la voie incidente, à demander que cette somme soit portée à celle de 172 888,55 euros afin de tenir compte de pénalités au titre de divers retards cumulés au cours du chantier par la maîtrise d'oeuvre en application des articles 7.2 et 8.1 du cahier des clauses administratives particulières à hauteur de la somme totale de 114 687,68 euros dont 66 024,92 euros sur le fondement de l'article 8.1 précité et qui n'avaient pas alors été infligées.

25. Il résulte de tout ce qui précède que la société Arpège-Consultance est fondée à obtenir le paiement de la somme de 16 015,51 euros hors taxes, soit 19 154,55 euros toutes taxes comprises.

Sur les intérêts moratoires et leur capitalisation :

26. La société Arpège-Consultance a droit aux intérêts sur la somme due de 19 154,55 euros à compter de sa demande présentée devant le tribunal administratif de Nîmes le 7 décembre 2011.

27. La capitalisation des intérêts a été demandée pour la première fois dans le mémoire enregistré devant le tribunal administratif de Nîmes le 13 mars 2013. A cette date, il était dû au moins une année d'intérêts. Dès lors, conformément aux dispositions de l'article 1154 du code civil devenu l'article 1343-2 du code civil, il y a lieu de faire droit à cette demande à compter du 13 mars 2013.

Sur les dépens :

28. La présente instance n'a pas donné lieu à des dépens. Par suite, les conclusions présentées par les parties sur le fondement de l'article R. 761-1 du code de justice administrative doivent être rejetées.

Sur les frais liés au litige :

29. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge de la société Arpège-Consultance, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, la somme que le centre hospitalier de Montfavet demande au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge du centre hospitalier de Montfavet une somme de 2 000 euros au titre des frais exposés par la société Arpège-Consultance et non compris dans les dépens.

Sur les conclusions relatives aux frais d'huissiers :

30. En invoquant ces dispositions, qui sont au demeurant abrogées depuis l'entrée en vigueur du décret n° 2016-230 du 26 février 2016, le centre hospitalier de Montfavet doit être regardé comme demandant à la Cour de mettre à la charge de la société Arpège-Consultance les frais d'huissier qu'elle est susceptible d'exposer à l'occasion du recouvrement des sommes mises à la charge de cette dernière par le présent arrêt, en application des dispositions du code de commerce introduites par ce décret du 26 février 2016. Toutefois, de telles conclusions, qui se rattachent à un litige purement éventuel, doivent être rejetées.

D É C I D E :

Article 1er : Le jugement n° 1502450 du 19 octobre 2017 du tribunal administratif de Nîmes est annulé.

Article 2 : Le centre hospitalier de Montfavet est condamné à verser à la société Arpège-Consultance la somme de 19 154,55 euros toutes taxes comprises.

Article 3 : La somme due en application de l'article 2 du présent arrêt sera assortie des intérêts au taux légal à compter du 7 décembre 2011. Les intérêts sur cette somme, échus à la date du 13 mars 2013 puis à chaque échéance annuelle à compter de cette date, seront capitalisés à chacune de ces dates pour produire eux-mêmes intérêts.

Article 4 : Le centre hospitalier de Montfavet versera à la société Arpège-Consultance la somme de 2 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 5 : Le surplus des conclusions des parties est rejeté.

Article 6 : Le présent arrêt sera notifié à la société Arpège-Consultance et au centre hospitalier de Montfavet. Délibéré après l'audience du 15 juin 2020, où siégeaient :

- Mme Christine Massé-Degois, présidente assesseure, présidente de la formation de jugement en application de l'article R. 222-26 du code de justice administrative,
- M. Philippe Grimaud, premier conseiller,
- M. Allan Gautron, premier conseiller.

Lu en audience publique, le 29 juin 2020.

2

N° 17MA04935

Analyse

Abstrats : 18-04-02-04 Comptabilité publique et budget. Dettes des collectivités publiques - Prescription quadriennale. Régime de la loi du 31 décembre 1968. Point de départ du délai.

39-03-01-02 Marchés et contrats administratifs. Exécution technique du contrat. Conditions d'exécution des engagements contractuels en l'absence d'aléas. Marchés.