

**Tribunal Administratif de Cergy-Pontoise, société Axima Concept 02 août 2022, n°1706440**

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 13 juillet 2017 et des mémoires complémentaires enregistrés les 4 octobre 2019, 14 septembre 2020 et 20 septembre 2021, la société Axima Concept, venant aux droits de la société Axima Seitha, et la société Union Technique du Bâtiment (UTB) demandent au tribunal, dans le dernier état de leurs écritures :

1°) de fixer le montant du décompte général du lot 7 du marché de construction de l'hôpital de Gonesse à la somme de 61 111 290 euros TTC, révision à parfaire ;

2°) à titre principal, de condamner le centre hospitalier de Gonesse à verser à la société Axima Concept une somme de 9 651 236,12 euros TTC au titre du solde du marché, somme assortie des intérêts moratoires prévus à l'article 3.2.7 du CCAP, dus à compter de l'expiration du délai de 50 jours mentionné à l'article 13.4.2 du CCAG Travaux, suivant la date de remise au maître d'œuvre du projet de décompte final par la société Axima Concept, somme majorée au taux légal à compter du jour de leur paiement et assortie des intérêts échus, eux-mêmes capitalisés à cette date pour produire intérêts ;

3°) à titre principal, de condamner le centre hospitalier de Gonesse à verser à la société UTB une somme de 3 638 820,64 euros TTC au titre du solde du marché, assortie des intérêts moratoires, prévus à l'article 3.2.7 du CCAP, dus à compter de l'expiration du délai de 50 jours mentionné à l'article 13.4.2 du CCAG Travaux suivant la date de remise au maître d'œuvre du projet de décompte final par la société UTB, somme majorée au taux légal à compter du jour de leur paiement et assortie des intérêts échus, eux-mêmes capitalisés à cette date pour produire intérêts ;

4°) à titre subsidiaire, de condamner le centre hospitalier de Gonesse, la société Valode et Pistre Architectes, la société Artelia venant aux droits de la société Coteba, la société Korell venant aux droits de la société E2CA, et la société Enviai à verser à la société Axima Concept une somme de 9 651 236,12 euros TTC au titre du solde du marché, somme assortie des intérêts moratoires prévus à l'article 3.2.7 du CCAP, dus à compter de l'expiration du délai de 50 jours mentionné à l'article 13.4.2 du CCAG Travaux suivant la date de remise au maître d'œuvre du projet de décompte final par la société Axima Concept, somme majorée au taux légal à compter du jour de leur paiement et assortie des intérêts échus, eux-mêmes capitalisés à cette date pour produire intérêts ;

5°) à titre subsidiaire, de condamner le centre hospitalier de Gonesse, la société Valode et Pistre Architectes, la société Artelia venant aux droits de la société Coteba, la société Korell venant aux droits de la société E2CA, et la société Enviai à verser à la société UTB une somme de 3 638 820,64 euros TTC au titre du solde du marché, assortie des intérêts moratoires prévus à l'article 3.2.7 du CCAP, dus à compter de l'expiration du délai de 50 jours mentionné à l'article 13.4.2 du CCAG Travaux suivant la date de remise au maître d'œuvre du projet de décompte final par la société UTB, somme majorée au taux légal à compter du jour de leur paiement et assortie des intérêts échus, eux-mêmes capitalisés à cette date pour produire intérêts ;

6°) de mettre à la charge du centre hospitalier de Gonesse, de la société Valode et Pistre Architectes, de la société Artelia venant aux droits de la société Coteba, de la société Korell venant aux droits de la société E2CA, et de la société Enviai le versement, chacune, de la somme de 3 000 euros respectivement aux sociétés Axima Concept et UTB, sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elles font valoir que :

– la société Axima Concept, en sa qualité de mandataire du groupement, a présenté le 30 mai 2016 le projet de décompte final de ce lot et faute de réponse, a mis en demeure le 13 octobre 2016 le centre hospitalier de Gonesse de notifier ce décompte ;

– leur requête est recevable dès lors que le point de départ du délai pour adresser le décompte final est bien la réception des travaux, en vertu de l'article 3.2.7 du CCAP qui déroge sur ce point à l'article 13.32 du CCAG Travaux ; elle a adressé aux maîtres d'œuvre et au maître d'ouvrage, en qualité de mandataire du lot 7, le projet de décompte final afférent à ce lot le 30 mai 2016, ce qui n'a pas été suivi d'effet ; la mise en demeure du 13 octobre 2016 doit donc être regardée comme une réclamation préalable ;

– elles fondent leurs réclamations indemnitaires à l'encontre du centre hospitalier de Gonesse en premier lieu sur les « travaux supplémentaires indispensables à la réalisation de l'ouvrage dans les règles de l'art » ; dans ces conditions, contrairement à ce que fait valoir la société Artelia, l'article 15.4 du CCAG Travaux ne leur est pas opposable ; la responsabilité du centre hospitalier de Gonesse doit également être engagée au titre de l'allongement de la durée du chantier ;

– sont inapplicables à ce litige, contrairement à ce que fait valoir le centre hospitalier de Gonesse, les articles 4.2 du CCAP et 19.2 du CCAG travaux qui sont relatifs aux demandes de prolongation à adresser au maître d'œuvre dans certaines situations et afin qu'un débat soit instauré sur ces demandes ;

– elles fondent leurs réclamations indemnitaires, si la responsabilité du centre hospitalier de Gonesse ne devait pas être entièrement engagée, sur les fautes commises par le centre hospitalier de Gonesse, la société Enviai et les maîtres d'œuvre de nature à engager leur responsabilité quasi délictuelle du fait de l'allongement de la durée des travaux ; elles demandent leur condamnation solidaire ;

– la durée prévue des travaux était de 42 mois et non de 48 mois, dès lors qu'il n'y a finalement eu qu'une seule réception globale et que les travaux prévus sur les 6 derniers mois ont été abandonnés ; l'allongement de la durée du chantier pris en compte au titre des intempéries est justifié dès lors que celui-ci présente un lien de causalité avec les manquements constatés dans le retard pris sur le clos et le couvert ;

– l'estimation du retard de 22,5 mois par l'expert est justifiée ; la durée d'exécution maximale du marché était prévue contractuellement ; les travaux supplémentaires étaient nécessaires ; l'existence de fautes dans le suivi de l'exécution du marché est en lien direct, comme retenu par l'expert, avec l'allongement de la durée du chantier ; la méthode proposée par la société Artelia pour estimer le retard en fonction du montant total des travaux supplémentaires rapporté au montant initialement prévu n'est pas justifiée s'agissant de ces montants et n'est pas assez précise ; s'agissant des intempéries, les manquements des maîtres d'œuvre sont à l'origine des décalages de délai rencontrés, impliquant de supporter des intempéries non prévues ;

– elles sont fondées à obtenir l'indemnisation des surcoûts ayant résulté pour elles de l'allongement de la durée des travaux ; l'expertise de M. A a conclu à l'engagement de la responsabilité du centre hospitalier de Gonesse à hauteur de 16,4 %, des maîtres d'œuvre à hauteur de 30,4 % et de la société Enviai à hauteur de 37,5 % ;

– les préjudices de la société Axima Concept concernent le temps supplémentaire passé sur le chantier à hauteur de 2 383 085 euros HT, la prolongation des périodes de garantie fournisseurs à hauteur de 353 936 euros HT, la prolongation de la période de garde de l'ouvrage à hauteur de 97 550 euros HT, les pertes d'industrie à hauteur de 1 577 348,50 euros HT, les pertes financières à hauteur de 152 235,31 euros HT, la prolongation des garanties bancaires à hauteur de 123 041,96 euros HT, les prestations de chauffage supplémentaire à hauteur de 205 112 euros HT ; pour la société UTB, ils concernent les frais de personnels d'encadrement et administratifs à hauteur de 697 868 euros HT, les frais de chantier à hauteur de 581 893,10 euros HT, des frais de stockage fournisseurs à hauteur de 15 500 euros HT, des frais de dépassement de main d'œuvre de compagnons plombiers à hauteur de 1 152 320 euros HT, des frais divers à hauteur de 540 050,40 euros HT et des frais relatifs à la prolongation du maintien du traitement préventif des réseaux ; elles prennent acte des positions favorables prises par l'expert sur certains de ces chefs de préjudice ;

– la société Axima Concept présente des conclusions indemnitaires tendant à la réparation de ses préjudices suite aux sinistres ayant affecté les conduits de désenfumage ; c'est à tort que le centre hospitalier de Gonesse leur a appliqué une retenue de 125 000 euros HT pour la dégradation de ces conduits, alors que la société Axima Concept a elle-même subi un préjudice lié à ces sinistres ; sans attendre les résultats des expertises, le maître d'œuvre leur a notifié des ordres de service n° 07/0067 de dépose des conduits endommagés, n°

07/0068 de dépose des ouvrages s'ils occasionnent une gêne pour la dépose des conduits et n° 07/0079 de dépose et de repose de l'ensemble des ouvrages des gaines sinistrées ; si l'expert M. D a estimé en 2015 qu'il n'était pas utile de procéder à ces démolitions/reconstructions, elle a subi à ce titre un préjudice dont il y a lieu de l'indemniser ;

– les demandes du centre hospitalier de Gonesse ne sont pas justifiées s'agissant des réserves non levées et des désordres signalés après réception et non traités ; le centre hospitalier de Gonesse n'est plus recevable à demander le remboursement des conséquences du désordre affectant le compresseur positif n°3 dès lors qu'il n'a pas engagé d'action pendant la période de garantie ;

– les pénalités ne sont pas applicables dès lors qu'aucun retard ne peut lui être imputé ; à supposer qu'elles s'appliquent, elles sont disproportionnées au regard des retards constatés ; il y a lieu pour le juge de les moduler ;

– les sociétés maîtres d'œuvre ne peuvent minimiser la portée de l'expertise en se référant aux carences de la société Planitec BTP ;

– elles ne demandent pas aux autres intervenants du chantier l'indemnisation de travaux supplémentaires que seul le centre hospitalier de Gonesse doit indemniser.

Par des mémoires en défense enregistrés les 26 septembre 2018, 2 mars 2020 et 19 février 2022, le centre hospitalier de Gonesse, représenté par Me Riquelme, conclut :

1°) à titre principal, au rejet de la requête ;

2°) à titre subsidiaire, à ce que le décompte général du lot 7 soit fixé au montant maximal à parfaire de 46 174 459,42 euros TTC et à ce que son solde soit arrêté au montant maximal de – 2 344 200,50 euros TTC ;

3°) à la condamnation à titre reconventionnel de la société Axima Concept à lui verser la somme minimale à parfaire de 2 329 556,67 euros TTC assortie des intérêts moratoires avec capitalisation des intérêts à chaque échéance annuelle au titre du solde du décompte général du marché du lot 7 ;

4°) à la condamnation à titre reconventionnel de la société UTB à lui verser la somme minimale à parfaire de 14 643,23 euros TTC assortie des intérêts moratoires avec capitalisation des intérêts à chaque échéance annuelle au titre du solde du décompte général du marché du lot 7 ;

5°) à titre infiniment subsidiaire, à la condamnation des sociétés Valode et Pistre Architectes, solidairement, et Artelia et Korell in solidum, à le garantir et le relever intégralement des sommes qui pourraient être mises à sa charge au titre des travaux de mutualisation de la charpente métallique et des travaux objets des ordres de service n° 74, 153 et 178 ;

6°) à la condamnation in solidum des sociétés Valode et Pistre Architectes, Artelia et Korell, Rabot Dutilleul Construction, Envai, DS Automotion, Biolume, Schaerer Mayfield, Framaco Entreprise, Etandex et Smac à le garantir et le relever intégralement des sommes qui pourraient être mises à sa charge au titre de l'allongement du délai d'exécution des travaux, y compris au titre du maintien du traitement de réseau induit par cet allongement ;

7°) à la condamnation in solidum des sociétés Rabot Dutilleul Construction, Envai, Smac, Axima Concept et UTB à le garantir et le relever intégralement des sommes qui pourraient être mises à sa charge au titre du sinistre des gaines de désenfumage ;

8°) à ce qu'une somme de 5 000 euros soit mise à la charge de chacune des sociétés Axima Concept et UTB sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il fait valoir que :

- la requête est irrecevable dès lors que le projet de décompte final a été transmis par la société Axima Concept de façon prématurée ; la dérogation prévue au CCAP aux stipulations de l'article 13.32 du CCAG travaux ne portait que sur les modalités de transmission du décompte ; celui-ci ne pouvait pas être transmis le 30 mai 2016 au regard des réserves qui restaient encore à lever ; la mise en demeure n'avait pas valeur de réclamation préalable ;
- les requérantes ne peuvent se prévaloir de l'allongement de la durée du chantier dès lors qu'elles n'ont pas signalé, en vertu de l'article 4.2 du CCAP, les difficultés survenues dans le chantier qu'elles avaient constatées ; elles ne sauraient dès lors en faire grief au maître d'ouvrage ;
- l'allongement de délai d'exécution des travaux n'est que de 16,5 mois dès lors que le délai d'exécution prévu était de 48 mois ;
- il y a lieu de tenir compte 88 jours ouvrés supplémentaires au titre des intempéries, soit 4,05 mois, dont l'expert n'a pas tenu compte dans son rapport final, après l'avoir admis dans sa note n° 12 ; le délai de retard s'établit donc à 12,45 mois ;
- l'allongement du délai d'exécution des travaux induit par des travaux supplémentaires en vertu de l'article 17.2 du CCAG Travaux n'ouvre pas droit à indemnisation ;
- il n'a pas été défaillant dans l'estimation préalable de ses besoins, dans la gestion du délai contractuel, dans la gestion financière du marché ; il n'a pas fait preuve d'inertie face à la défaillance de certains corps d'état sur le chantier ; il n'y a pas eu de sujétions imprévues ayant eu pour effet de bouleverser l'économie du contrat ;
- aucune faute ne peut être retenue à son encontre ; c'est à tort que les sociétés requérantes imputent la totalité de l'allongement du délai d'exécution des travaux au maître d'ouvrage dont la responsabilité n'a été reconnue par l'expert qu'à hauteur de 3,69 mois sur les 22,5 mois de retard qu'il a retenus ; sa responsabilité ne saurait excéder le pourcentage de 16,4 % retenu par l'expert ; la décision de résiliation du marché confié à la société Envai était fondée au regard de ses retards et manquements ; rien ne laissait supposer en 2010 que cette société serait défaillante ; compte tenu des retards liées à cette résiliation et du fait des intempéries, sa part de responsabilité ne devrait être que de 7,20 % ;
- la prolongation du maintien du traitement préventif des réseaux n'est pas imputable à une faute de sa part ;
- il n'a commis aucune faute contractuelle dans le cadre du sinistre des conduits de désenfumage ; l'expert a constaté les fautes imputables aux seules sociétés Rabot Dutilleul Construction, Envai, Smac, Axima Concept et UTB ; la société Axima Concept était considérée comme ayant la garde juridique de ses ouvrages ; elle ne saurait prétendre avoir été contrainte à des travaux de dépose et repose des conduits ;
- il a réglé aux sociétés requérantes et à leurs sous-traitants des sommes de 281 263,19 euros TTC au titre de la situation n° 58, à hauteur de 35 470,67 euros TTC au bénéfice de Axima Concept, de 164 481,39 euros TTC au bénéfice de ses sous-traitants et de 81 211,13 euros TTC au bénéfice d'UTB ; il a également réglé un montant total de 981 608,47 euros TTC au titre de la situation 59 déposée le 2 novembre 2017 par UTB et validée par Axima Concept le 9 mars 2018 à hauteur de 64 565,10 euros TTC pour Axima Concept et ses sous-traitants et 317 043,37 euros TTC à UTB, somme payée le 6 novembre 2018 ; aucun retard de paiement ne peut lui être reproché ; ces sommes doivent être déduites des sommes demandées par les requérantes ;
- les sommes demandées par les sociétés requérantes comportent déjà la révision des prix ; s'agissant des intérêts moratoires, le délai de paiement court à compter du mémoire en réclamation sur le décompte général ;
- les demandes des sociétés Axima Concept et UTB s'agissant des travaux supplémentaires ne sont pas justifiées à hauteur des montants réclamés ;

– la réclamation financière de la société Axima Concept n'est pas justifiée s'agissant des dépenses relatives au temps supplémentaire passé sur le chantier, à la prolongation des périodes de garantie fournisseurs, à la prolongation de la garde de l'ouvrage, des pertes en industrie et des pertes financières ;

– le surcoût relatif aux prestations supplémentaires de préchauffage de la société Axima Concept ou au maintien du traitement préventif des réseaux par la société UTB n'est pas justifié ;

– la société Axima Concept n'établit pas que la variation constatée des dépenses intégrées au compte prorata serait liée à l'allongement du délai d'exécution des travaux ;

– la retenue de 125 000 euros HT appliquée s'agissant des travaux à effectuer sur les conduits de désenfumage était justifiée au moment où elle l'a été ; les sommes exposées par la société Axima Concept au titre de ces conduits, pour ceux qui ont été examinés par l'expert, ne peuvent qu'être imputées aux sociétés reconnues responsables par l'expert ; les sommes demandées ne sont pas justifiées s'agissant de la reprise de ces conduits avant expertise ;

– la réclamation financière de la société UTB n'est pas justifiée s'agissant des dépenses relatives aux frais de personnels, aux frais de chantier, de stockage fournisseurs, de main d'œuvre compagnons plombiers, de frais divers dont les frais de caution bancaire, les frais téléphoniques, les frais d'assurance, les pertes de garantie sur les équipements et les frais réels de participation au prorata, aux frais liés à la prolongation de la garde de l'ouvrage, aux pertes en industrie et aux pertes financières ;

– le décompte doit être fixé en tenant compte des sommes à mettre au crédit et au débit des sociétés requérantes dont les pénalités et les travaux nécessaires pour remédier aux désordres.

Par des mémoires, enregistrés les 28 février 2020 et 27 janvier 2022, la société Artelia, venant aux droits de la société Artelia Bâtiment et Industrie, nouvelle dénomination de la société Coteba, représentée par Me Launey, conclut :

1°) à titre principal, au rejet des demandes indemnitaires des sociétés Axima Concept et UTB et de toute demande formée à son encontre par quelque partie que ce soit et notamment le centre hospitalier de Gonesse ;

2°) à titre subsidiaire, à ce que soit retenue la responsabilité des sociétés Axima Concept et UTB à leur propre préjudice à hauteur de 3,1 % résultant du rapport d'expertise du 3 août 2015 et au rejet de toute demande indemnitaire formée à son encontre au titre du sinistre ayant affecté les conduits de désenfumage ;

3°) à la limitation de sa part de responsabilité dans l'allongement de la durée du chantier à hauteur 11,9 % ainsi que l'a retenu le rapport d'expertise du 9 novembre 2018 ;

4°) à la limitation du quantum indemnitaire à la somme de 502 770,03 euros HT pour la société Axima Concept et à la somme de 694 436,30 euros HT pour la société UTB ;

5°) à la condamnation in solidum des sociétés Valode et Pistre Architectes, Enviai, Korell, Planitec BTP, Rabot Dutilleul Construction, DS Automotion, Biolume, Schaerer Mayfield, Etandex, Framaco Entreprise, SMAC et du centre hospitalier de Gonesse à la relever à la garantir de toute condamnation qui serait prononcée à son encontre.

6°) à la condamnation in solidum des sociétés Enviai, Smac et Rabot Dutilleul Construction et du centre hospitalier de Gonesse à la garantir de toute condamnation qui serait prononcée à son encontre du fait du sinistre des gaines de désenfumage ;

7°) à ce que soit mis à la charge des sociétés Axima Concept et UTB le versement d'une somme de 15 000 euros sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle fait valoir que :

- elle s'en rapporte aux écritures du centre hospitalier de Gonesse s'agissant de la prématurité de la requête ;
- l'ensemble des travaux supplémentaires notifiés n'a pas atteint la limite de 5 % fixée par l'article 15.3 du CCAG travaux donnant droit à indemnisation dans le cadre d'un marché forfaitaire ;
- comme le soulève la société Korell, les conclusions indemnitaires présentées à son encontre sont prescrites en application de l'article 2224 du code civil ; les appels en garantie formés à son encontre sont prescrites, les demandes en référé des sociétés requérantes en 2014 et 2015 n'ayant été formées qu'à l'encontre du centre hospitalier de Gonesse ;
- les demandes de la société Axima Concept et de la société UTB ne peuvent être formées à la fois à l'encontre du centre hospitalier de Gonesse au titre des travaux supplémentaires, au titre de sa responsabilité contractuelle et au titre de la responsabilité des différentes entreprises intervenantes pour l'allongement de la durée du chantier ou les sinistres des conduits de désenfumage ; les sociétés requérantes n'établissent pas une faute de sa part ni le lien de causalité avec leurs préjudices allégués ;
- les requérantes ne peuvent se prévaloir d'un solde en leur faveur au titre du décompte ;
- le décalage des travaux n'a été que de 16,5 mois et non de 22,5 mois dès lors que la durée contractuelle du marché était de 48 mois ; c'est à tort que l'expert s'est fondé sur les constatations de l'OPC dans son rapport final, sans interroger la responsabilité de celui-ci ; le nombre de jours d'intempéries consigné par l'OPC a été de 148, soit 4 mois de plus que les 60 jours prévus au départ ; ce retard ne peut pas ouvrir droit à indemnisation pour les requérantes ; il en résulte que le retard éventuellement fautif et susceptible d'être imputé aux constructeurs est de 6,5, une fois déduits un retard de 16,5 mois, la durée de 6 mois liée à l'allongement des travaux et celle de 4 mois liée aux intempéries ;
- l'allongement de la durée des travaux est liée à l'augmentation de la masse de ces travaux qui a été rémunérée ; le montant final du coût des travaux rapporté au coût initialement prévu représente 54 mois de travaux ; le retard à ce titre, qui se porte à 6 mois, ne constitue pas un préjudice dès lors que les délais d'exécution induits par des travaux supplémentaires commandés et réglés aux entreprises ne peuvent être comptabilisés comme des retards ;
- un retard ne crée pas nécessairement un préjudice ; il appartient à l'entreprise concernée de présenter une analyse causale, évènementielle démontrant qu'elle a subi effectivement un évènement imprévu lui occasionnant un préjudice ; ce n'est pas le cas en l'espèce ; les tâches différées de quelques semaines n'entraînent pas nécessairement de préjudice lié au règlement indemnitaire d'heures supplémentaires lié à la main d'œuvre ; l'entreprise doit démontrer qu'elle a été dans l'incapacité de se réorganiser sans frais et de gérer son préjudice en immobilisation et perte de rendement ; le lien de causalité entre les retards constatés et le préjudice réel n'est pas établi ; les travaux modificatifs concrétisés par des FTM n'ont pas généré de retard indemnisable dès lors qu'elles ont été acceptées par le maître d'ouvrage et réglées par lui au prix demandé par les sociétés ayant établi les devis de ces fiches ;
- elle n'a aucune responsabilité dans les retards que lui a imputés l'expertise du 9 novembre 2018 ;
- l'expert impute à la maîtrise d'œuvre des FTM dites de catégorie 2 selon une qualification qui a été retenue dans les avenants conclus entre le centre hospitalier de Gonesse et la maîtrise d'œuvre laquelle n'avait pas pour objet d'attribuer la responsabilité des FTM à la maîtrise d'œuvre, mais seulement, en application de l'article 6.5. du CCP, de distinguer les travaux modificatifs et supplémentaires selon qu'ils étaient susceptibles ou non de générer une rémunération complémentaire pour le maître d'œuvre ; une partie des FTM qui ont été imputées à la maîtrise d'œuvre n'ont pas fait l'objet de débat contradictoire ; eu égard au coût total des travaux rapporté à la durée de ces travaux, le surcoût lié à ces FTM peut être évalué à 1,46 mois de retard ;

– les demandes indemnitaires des requérantes ne sont pas justifiées ; elles n’ont pas cessé d’évoluer au fil des expertises sans jamais reposer sur une argumentation convaincante ; le sinistre relatif aux conduits de désenfumage est indépendant de l’allongement de la durée du chantier ; la responsabilité de la société Axima Concept et d’UTB a été retenue par les experts à ces deux titres ;

– sa responsabilité ne pourra être retenue qu’à hauteur de sa part dans les retards estimée à 11,9 % par l’expert, sur un total par ailleurs erroné de 30,4 % imputé à la maîtrise d’œuvre ; sa part de responsabilité sur le montant total imputable à la maîtrise d’œuvre est de 39,3 % ; il n’y a pas lieu d’arrondir à 40 % ce résultat comme le fait l’expert ; la part imputable à la société Valode et Pistre Architectes doit donc être de 60,7 % et non arrondie à 60 % ; les parts de responsabilité respectives de Valode et Pistre Architectes et d’elle-même sont donc de 18,45 % et 11,9 % :

– il y a lieu d’engager la responsabilité, au titre d’un appel en garantie, de la société Planitec BTP pour n’avoir pas suffisamment piloté le chantier et de la société Valode et Pistre Architectes au titre de sa mission sur les lots architecturaux et de direction de l’exécution des travaux (DET) ; les honoraires perçus par elle sont très inférieurs à ceux perçus par la société Valode et Pistre Architectes conformément à la clé de répartition explicitée à l’annexe 2 au contrat de DET qui confie 53 % de cette mission à Valode et Pistre Architectes et 40 % à elle-même ;

– il y a lieu de rejeter toutes les demandes reconventionnelles notamment celles formées par le centre hospitalier de Gonesse au titre des appels en garantie et notamment celles relatives aux travaux de mutualisation de la charpente métallique et aux ordres de service n° 74, 153 et 178, du maintien du traitement du réseau qui relève des dépenses imputables au maître d’ouvrage.

Par des mémoires, enregistrés les 28 février 2020 et 25 janvier 2022, la société Valode et Pistre Architectes, représentée par Me Lallemand, conclut :

1°) au rejet de la demande indemnitaire des sociétés Axima Concept et UTB et de leurs appels en garantie ;

2°) à la condamnation des sociétés Korell, Artelia, Rabot Dutilleul Construction, Axima Concept, Planitec BTP, Smac, Setec, DS Automotion, Biolume, Mayfield et Framaco Entreprise et du centre hospitalier de Gonesse à la garantir de toute condamnation devant rester à sa charge ;

3°) à ce qu’une somme de 3 000 euros soit mise à la charge des sociétés Axima Concept et UTB sur le fondement des dispositions de l’article L. 761-1 du code de justice administrative ainsi que les entiers dépens.

Elle fait valoir que :

– le projet de décompte adressé par société Axima Concept était prématuré, comme l’a soulevé le centre hospitalier de Gonesse en vertu de l’article 41.5 du CCAG Travaux auquel ne déroge pas l’article 3.2.7 du CCAP ;

– le solde du décompte tel qu’il résulte des éléments établis par le centre hospitalier de Gonesse notamment au titre des pénalités est négatif pour les sociétés requérantes ;

– la réception de l’ensemble de l’opération de construction du centre hospitalier de Gonesse était fixée au 22 novembre 2014 et la seule réception du bâtiment MCO au 22 mai 2014 ; le délai total du chantier s’établit à 64,5 mois auquel il y a lieu de retrancher, ce que n’a pas fait, à tort, l’expert, le délai contractuel de 48 mois prévu au DCE et non celui de la réception partielle du bâtiment MCO qui était de 42 mois ; dès lors le délai de retard s’établit à 16,5 mois et non à 22,5 mois ; il y a également lieu de tenir compte de 88 jours ouvrés supplémentaires au titre des intempéries, soit 4,05 mois, dont l’expert n’a pas tenu compte dans son rapport final, après l’avoir admis dans sa note n° 12 ; le délai de retard s’établit donc à 12,45 mois ; l’expert s’est à tort fondé sur le rapport de l’OPC qui ne correspondait pas à la réalité du déroulement du chantier ;

- la preuve d'une faute contractuelle de la maîtrise d'œuvre vis-à-vis de son maître d'ouvrage n'est pas rapportée ; en particulier, aucune procédure n'a été engagée par le centre hospitalier de Gonesse à son encontre ;
- si les requérantes fondent leur action sur les fautes de la maîtrise d'œuvre, il ressort de leur argumentation que les préjudices allégués résultent d'un bouleversement de l'économie du marché du fait de l'augmentation de la masse des travaux ; le groupement de maîtrise d'œuvre n'a commis aucune faute à l'origine de ces préjudices ; les retards allégués relatifs à l'allongement de la durée du chantier sont soit le fait même des requérantes, soit le fait d'entreprises tierces ;
- s'agissant de la première période de responsabilité retenue par l'expert, la position de l'expert qui a retenu une réalisation des travaux en temps masqué a contribué à « gommer » les retards des entreprises ; la société Planitec BTP n'a pas établi les plannings tels que visés à l'arrêt de 1993 en faisant ressortir les difficultés et points bloquants au fur et à mesure de l'avancement du chantier ;
- s'agissant du sinistre lié aux conduits de désenfumage, la responsabilité de la société Axima Concept, est prépondérante du fait qu'elle a tardé à trouver une solution et qu'elle avait la garde de ses ouvrages ; l'impact réel de ce sinistre était de deux ans, ce que l'expert n'a pas retenu ; le retard lié au problème de verticalité des façades est imputable à la société Rabot Dutilleul Construction alors que la coordination entre les lots 2 et 3 relevait de la mission de la société Planitec BTP au titre de sa mission d'OPC ;
- s'agissant de la deuxième période retenue par l'expert, les dysfonctionnements dans l'achèvement de la mise hors d'eau / hors d'air ne relèvent pas de la maîtrise d'œuvre mais d'un défaut d'exécution imputable à l'entreprise Enviai ; le nombre élevé de FTM relève de la responsabilité du maître d'ouvrage dans la gestion et la conduite de son chantier, lequel n'a formulé aucune réclamation à l'encontre de l'architecte, les travaux étant d'ailleurs réceptionnés ; les retards dans l'instruction des FTM et des OS sont de la responsabilité de la conduite des opérations assurée par la société Icade ;
- s'agissant de la troisième période, les retards liés à la résiliation du marché de la société Enviai et à la désignation des entreprises en remplacement de celle-ci sont de la responsabilité du maître d'ouvrage du fait de son inertie ; de même, le retard lié aux défaillances de la société Enviai ne lui est pas imputable dès lors que le maître d'ouvrage lui a imposé le choix de cette entreprise ; s'agissant du problème de tolérance d'horizontalité entre le plancher et les menuiseries, l'expert impute cette responsabilité à la maîtrise d'œuvre en raison d'une incohérence dans la rédaction des pièces contractuelles concernant le gros œuvre et les menuiseries qui ont été rédigées par l'économiste, la société E2CA, devenue à ce jour Korell ;
- s'agissant de la quatrième période, les retards dans la notification des FTM relèvent de la responsabilité du maître d'ouvrage et les retards dans leur instruction de la responsabilité de la conduite des opérations assurée par la société Icade ;
- le montant de la rémunération retenue par l'expert au titre de l'allongement de la durée du chantier doit être fixé à 502 777,03 euros HT pour la société Axima Concept et 694 436,30 euros HT pour la société UTB ;
- elle est fondée à être garantie, en cas de condamnation, par les autres membres de la maîtrise d'œuvre et par le centre hospitalier de Gonesse pour sa responsabilité dans la gestion du lot 3 suite à la défaillance de la société Enviai ; s'agissant du groupement de maîtrise d'œuvre, la société Artelia était responsable des lots techniques notamment le lot 7 et le lot 2 ; si ses honoraires et ceux d'Artelia étaient équivalents en phase APD, les honoraires étaient plus élevés pour Artelia en phase PRO et elle assurait de façon plus importante la phase DET.

Par des mémoires, enregistrés les 15 mai 2020 et 15 décembre 2021, la société Korell, anciennement dénommée E2CA, représentée par Me Gauvin, conclut :

1°) au rejet des demandes indemnitaires formées à son encontre par les sociétés Axima Concept et UTB ;

2°) à titre subsidiaire, à la condamnation solidaire du centre hospitalier de Gonesse, des sociétés Axima Concept, UTB, Artelia, Valode et Pistre Architectes, Enviai, Planitec BTP, Rabot Dutilleul Construction, Setec, DS Automotion, Biolume, Schaerer Mayfield, Framaco Entreprise, Etandex et Smac à la garantir de toute condamnation pécuniaire prononcée à son encontre, en principal et en intérêts, avec capitalisation des intérêts ;

3°) à ce qu'une somme de 6 000 euros soit mise à la charge, solidairement, des sociétés Axima Concept et UTB et de tout succombant sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, ainsi que les entiers dépens.

Elle soutient que :

– les conclusions indemnitaires présentées à son encontre sont prescrites en application de l'article 2224 du code civil ; les appels en garantie formés à son encontre étaient prescrits dans le délai de 5 ans suivant l'établissement du projet de décompte du 30 mai 2016 ; aucun acte n'est venu interrompre cette prescription ;

– la demande indemnitaire formée à son encontre n'est pas suffisamment motivée ;

– elle s'en rapporte aux moyens soulevés par le centre hospitalier de Gonesse et Artelia au titre de l'irrecevabilité opposée aux demandes formées par les requérantes tenant au caractère prématuré de la notification du projet de décompte final au regard de l'article 13.32 du CCAG Travaux, les réserves n'ayant toujours pas été levées, et tenant à ce que les travaux supplémentaires sont inférieurs au seuil des 5 % du prix du marché forfaitaire, prévu à l'article 15.3 du CCAG, ouvrant droit à indemnisation ;

– en sa qualité d'économiste participant à la maîtrise d'œuvre, elle est seulement débitrice d'une obligation de moyens ;

– elle s'en rapporte aux moyens en défense soulevés notamment par Artelia tenant à l'absence de preuve d'un préjudice subi par les sociétés Axima Concept et UTB, résultant directement du retard de chantier ; sachant que la durée du retard est de 6,5 mois et non de 22,5 mois ; elle s'en rapporte au moyen soulevé par le centre hospitalier de Gonesse selon lequel les requérantes ne sont créditrices d'aucune somme au titre du solde du marché ;

– dès lors qu'elle a seulement rédigé certains CCTP, elle n'est pas intervenue en phase d'exécution des travaux dont les retards ne peuvent la concerner ; sa responsabilité n'a pas été retenue par l'expert qui a seulement retenu celle des sociétés Valode et Pistre et Artelia s'agissant de l'équipe de maîtrise d'œuvre qui doivent être reconnues, ainsi que celle de la société Planitec BTP au titre de la mission OPC ; sa responsabilité ne saurait être engagée ;

– dès lors que l'expert n'a pas suivi intégralement les prétentions des requérantes, sa rémunération ne peut être mise à la charge des défendeurs ; s'agissant des frais d'expertise, il y a lieu de tenir compte de la situation économique respective des parties.

Par un mémoire, enregistré le 30 octobre 2020, la société Framaco Entreprise, représentée par Me Ramaut, conclut :

1°) à titre principal, au rejet des demandes formées par le centre hospitalier de Gonesse et la société Korell tendant à ce qu'elle les garantisse des condamnations éventuellement prononcées à leur encontre ;

2°) à titre subsidiaire, à la condamnation du centre hospitalier de Gonesse, des sociétés Axima Concept, UTB, Artelia, venant aux droits d'Artelia bâtiment et industrie, Valode et Pistre Architectes, Korell, Enviai, Setec Opency venant aux droits de la société Planitec BTP, Rabot Dutilleul Construction, DS Automotion, Biolume, Schaerer Mayfield, Etandex et Smac à la garantir de toute éventuelle condamnation prononcée à son encontre ;

3°) de condamner tout succombant aux entiers dépens et à lui verser la somme de 3 000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle fait valoir que :

– dès lors qu'elle n'a pas été partie aux opérations d'expertise, les conclusions expertales ne lui sont pas opposables ; c'est sur la base de ce seul rapport que sa responsabilité a été soulevée par les sociétés Axima Concept et UTB ;

– aucun retard dans le déroulement des travaux ne lui est imputable ; la pose des collecteurs ne figurait pas dans les missions du lot 16 ; le raccordement des armoires électriques et la pose du matériel était impossible compte tenu du retard dans l'avancement des autres corps d'état secondaires s'agissant des revêtements de sol, des peintures et des menuiseries notamment ; les retards mentionnés dans le rapport d'expertise sont imputables à d'autres corps d'état ;

– s'agissant du retard retenu par l'expert de 36 jours dans la transmission des pièces au Consuel, il résulte du courrier du 18 mars 2016 de la société Valode et Pistre Architectes que ces éléments devaient être transmis pour le 21 mars 2016 et que, selon le compte-rendu de chantier n° 0261 du 13 avril 2016, ces documents ont été transmis le 1er avril 2016, soit avec un retard de 10 jours seulement ;

– aucun de ces retards, constatés par l'expert sur la base du rapport de fin de mission de l'OPC, n'a eu de conséquence sur l'allongement de la durée du chantier dès lors qu'ils n'ont pas eu pour effet d'empêcher les autres entreprises d'intervenir sur le chantier ;

– si elle avait participé aux opérations d'expertise, elle aurait pu, comme les titulaires des lots 4, 5, 6, 7 et 8, voir son pourcentage d'imputabilité dans les retards constatés en période 4 réduit à 0 par l'expert dès lors que, comme ces sociétés, elle a été impactée par la coactivité non prévisible qui a ralenti le rythme des travaux et a supporté les retards accumulés par des lots amont ou par leur « retour sur tâche » ;

– les retards ayant été majoritairement regardés comme imputables au centre hospitalier de Gonesse, au groupement de maîtrise d'œuvre et aux titulaires de lots 2 et 7, ceux-ci doivent être condamnés, sur le fondement de la responsabilité contractuelle à l'égard du maître d'ouvrage et sur le fondement de la responsabilité extra-contractuelle pour les autres intervenants du chantier ; il en va de même pour les sociétés Planitec BTP, en sa qualité d'OPC, DS Automotion, Biolume, Schaerer Mayfiled, Etandec et Smac.

Par des mémoires, enregistrés les 24 novembre 2020 et 5 novembre 2021, la société Smac, représentée par Me Grau, conclut :

1°) au rejet de l'appel en garantie formé à son encontre par le centre hospitalier de Gonesse à quelque titre que ce soit ;

2°) au non-lieu au titre des conclusions indemnitaires présentées à son encontre par les sociétés Axima Concept et UTB au titre des sinistres des gaines de désenfumage ;

3°) au rejet des conclusions indemnitaires présentées à son encontre par les sociétés Axima Concept et UTB au titre des sinistres des gaines de désenfumage en l'absence de faute de sa part et en l'absence de préjudice établi au titre de ces coûts, et au rejet des frais d'expertise et des frais engagés sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

4°) à la condamnation de toutes les parties demanderesses et défenderesses à la garantir, au premier euro, de toute condamnation pécuniaire prononcée à son encontre ;

5°) à ce qu'une somme de 10 000 euros soit mise à la charge de la ou des parties défailtantes sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle fait valoir que :

- l'action formée à son encontre par le centre hospitalier de Gonesse doit être regardée comme une intervention forcée qui aurait dû être formée par un mémoire séparé et distinct ;
- la société Axima Concept a introduit une requête tendant à l'indemnisation de ses préjudices au titre de la reprise des conduits de désenfumage ; le centre hospitalier de Gonesse n'a aucun intérêt à agir à former une seconde fois des appels en garantie dans la présente instance ;
- les conclusions indemnitaires présentées à son encontre sont prescrites en application de l'article 2224 du code civil ; les appels en garantie formés à son encontre étaient prescrits dans le délai de 5 ans suivant l'établissement du projet de décompte du 30 mai 2016 ; aucun acte n'est venu interrompre cette prescription ; le fait générateur des travaux a pour origine une période au cours de laquelle elle n'était pas encore titulaire des lots 27 et 28 qui lui ont été attribués le 6 janvier 2015 après résiliation du lot 3 attribué à la société Enviai, défailiante, et attribution des nouveaux lots créés ; la prescription à son égard n'a pas été interrompue dès lors qu'elle n'a pas participé aux opérations d'expertise ;
- sa responsabilité extra contractuelle ne peut pas être invoquée en l'absence de faute de sa part, en l'absence de préjudices qui lui seraient opposables du fait de ce prétendu comportement fautif non établi et en l'absence de lien de causalité entre son comportement et le prétendu préjudice à le supposer établi tant au titre du sinistre des conduits de désenfumage, dont elle conteste le quantum et l'utilité, qu'au titre de l'allongement de la durée du chantier ;
- le centre hospitalier de Gonesse ne précise pas en quoi sa responsabilité pourrait être engagée ; ses conclusions indemnitaires à son encontre sont dès lors irrecevables en méconnaissance de l'article R. 411-1 du code de justice administrative ;
- s'agissant des lots 27 et 28, le décompte général du centre hospitalier de Gonesse a été notifié le 11 mars 2019 et contesté par elle ; un maître d'ouvrage ne peut pas appeler en garantie au titre des dommages causés à un tiers les locataires d'ouvrage public dès lors que les travaux ont été réceptionnés et que la reddition des comptes est intervenue dans le cadre du décompte général ; la reddition des comptes est intervenue sur la totalité des lots dont elle a été attributaire 23, 26, 27, 28, 30, 32, 37 et 38, les 19 et 26 mai 2021 aux termes d'un protocole d'accord, ce qui vaut décompte général et définitif ;
- les écritures ne mentionnent pas quel comportement fautif de sa part justifierait l'engagement de sa responsabilité ; dès lors qu'elle n'a pas été partie aux opérations d'expertise conduites par l'expert A, les conclusions expertales ne lui sont pas opposables ; le rapport d'expertise joint à la requête n'était pas complet ; si elle avait été associée aux opérations d'expertise, elle aurait pu, comme d'autres sociétés, contester les premières constatations de l'expert qui aurait reconnu, comme ce fut le cas pour plusieurs entreprises, qu'elle n'est en rien responsable des dommages invoqués ou des retards constatés ;
- sa responsabilité ne saurait être engagée au titre de la période portant sur le gros œuvre à laquelle elle n'a pas du tout participé ; les requérantes mentionnent des causes à l'allongement de la durée du chantier qui lui sont étrangères en sa qualité de titulaire des lots 27 et 28 ; il en va de même des demandes pécuniaires à ce titre ;
- elle conteste les demandes indemnitaires des sociétés Axima Concept et UTB ;
- s'agissant des demandes formulées suite à l'expertise, les sociétés requérantes ont déjà bénéficié de rémunérations complémentaires et additionnelles au titre notamment des travaux supplémentaires, de la rémunération du marché et de la révision additionnelle ; l'économie général du marché du lot 7, qui était un marché forfaitaire, n'a pas été bouleversée ; seules les sommes retenues par l'expert peuvent être examinées par le tribunal.

Par un mémoire, enregistré le 27 janvier 2022, la société Setec Opency, venant aux droits de la société Planitec BTP, représentée par Me Couderc, conclut :

1°) à titre principal, au rejet des conclusions en appel en garantie présentées à son encontre par les sociétés Artelia, Valode et Pistre Architectes, Korell, Framaco Entreprise et à sa mise hors de cause ;

2°) au rejet de tous les appels en garantie formés à son encontre ;

3°) en tout état de cause, au rejet de toute demande de condamnation in solidum formée à son encontre ;

4°) à ce que la demande indemnitaire soit ramenée à la somme retenue par l'expert de 1 288 235,22 euros HT ;

5°) à titre subsidiaire, à la condamnation solidaire du centre hospitalier de Gonesse, des sociétés Axima Concept, Etandex, UTB, Valode et Pistre Architectes, Artelia, Enviai, Rabot Dutilleul Construction, Framaco Entreprise, DS Automotion, Biolume, Schaerer Mayfield et Smac, à la garantir de toute condamnation pécuniaire éventuellement prononcée à son encontre ;

6°) à la condamnation de tout succombant aux entiers dépens et au versement de la somme de 3 000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle fait valoir que :

– les appels en garantie formés à son encontre par les sociétés Artelia, Korell, Framaco Entreprise et Valode et Pistre Architectes sont prescrites en application de l'article 2224 du code civil, soit dans le délai de 5 ans à partir de la date à laquelle une demande a été formée à leur encontre soit par le mémoire en référé du 17 mars 2014 notifié par la société Axima Concept aux fins d'extension de la mission de M. A à l'examen de ses préjudices ;

– l'expert n'a retenu aucune responsabilité à l'encontre de la société Planitec BTP, alors que sa mission OPC porte sur la gestion des délais et des plannings et non sur la résolution des problèmes techniques ; c'est la survenue de ceux-ci, au cours du chantier, qui a été à l'origine des retards dans le chantier et dans la réception du bâtiment MCO ; son rapport de fin de mission détaille l'ensemble des faits marquants ayant perturbé le déroulement des travaux ; s'agissant de la société Enviai, la société Planitec BTP l'avait classée dernière dans son rapport d'analyse des offres ;

– les demandes d'appel en garantie formées à l'encontre de la société Planitec BTP par les sociétés Artelia, Valode et Pistre Architectes, Korell et Framaco Entreprise dans leurs conclusions ne sont pas argumentées ;

– l'expert a retenu que les retards dans le déroulement des opérations de travaux sont imputables au centre hospitalier de Gonesse, aux sociétés Enviai, Rabot Dutilleul Construction, Axima Concept, UTB, Valode et Pistre Architectes et Artelia et dans une moindre mesure, aux sociétés Framaco Entreprise, DS Automotion, Biolume, Schaerer Mayfield et Smac ; elle-même sera donc relevée de toute garantie demandées par ces sociétés et par le centre hospitalier de Gonesse.

Par un mémoire, enregistré le 28 janvier 2022, la société Rabot Dutilleul Construction, représentée par Me Vignon, conclut :

1°) à titre principal, au rejet des appels en garantie formés à son encontre par les sociétés Axima Concept et UTB, le centre hospitalier de Gonesse et les autres sociétés défenderesses ;

2°) au rejet de tous les contre-appels en garantie formés à son encontre par les sociétés défenderesses ;

3°) à titre subsidiaire, au rejet des demandes de condamnation in solidum et à ce que le partage de responsabilité soit opéré entre les défendeurs visés par les appels en garantie ;

4°) à la limitation des sommes auxquelles elle pourrait être condamnée au pourcentage de 3,4 % retenu par le rapport d'expertise du 9 novembre 2018 soit les sommes de 3 572,47 euros HT pour la société Axima Concept, de 11 805,41 euros HT pour la société UTB s'agissant des préjudices liés à l'allongement de la durée du chantier et de 2 334,86 euros HT pour la société UTB concernant le maintien du traitement des réseaux ;

5°) à la condamnation solidaire du centre hospitalier de Gonesse, des sociétés Artelia, Valode et Pistre Architectes, Korell, Envai, Planitech, Framaco Entreprise, DS Automotion, Biolume, Schaerer Mayfield, Etandex et Smac à la garantir de toute condamnation pécuniaire éventuellement prononcée à son encontre ;

6°) à la mise à la charge, à titre principal, du centre hospitalier de Gonesse, et à titre subsidiaire, des sociétés Axima Concept, UTB, Artelia, Valode et Pistre Architectes, Korell, Envai, DS Automotion, Biolume, Schaerer Mayfield, Etandex, Framaco Entreprise, Smac et Ascensus Renovation de la somme de 5 000 euros à lui verser sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle fait valoir que :

– les appels en garantie formés contre elle doivent être rejetés ;

– ces appels en garantie seraient nécessairement rejetés si l'une ou l'autre des fins de non-recevoir soulevées à l'encontre de la requête des sociétés Axima Concept et UTB par le centre hospitalier de Gonesse notamment étaient accueillies ;

– la société Axima Concept a formulé une demande identique en réparation des préjudices supportés du fait du sinistre sur les conduits de désenfumage, dans le cadre de l'instance enregistrée sous le n° 1610413 et de celle enregistrée sous le n° 2004362 auxquelles il ne saurait être fait droit ; si la société Axima Concept obtenait gain de cause dans ces deux instances, l'appel en garantie du centre hospitalier de Gonesse serait inévitablement rejeté ; cette indemnisation devrait en tout état de cause être intégrée au décompte du lot 7 ; le centre hospitalier de Gonesse en est le seul et unique débiteur ;

– sa responsabilité ne saurait être engagée au titre de ce sinistre, contrairement aux conclusions expertales de M. D ; elle se rapporte aux écritures du centre hospitalier de Gonesse qui la mettent hors de cause ; en tout état de cause, la part de responsabilité du lot 2 ne saurait excéder 15,34 %, soit 7,67% pour la société Rabot Dutilleul Construction, suivant le pourcentage d'imputabilité évoqué par l'expert M. D, et ce pour les seules reprises constatées après expertise ;

– les sociétés Axima Concept et UTB ont chacune formulé des demandes reconventionnelles à son encontre pour l'indemnisation des préjudices prétendument supportés du fait de l'allongement du délai du chantier, dans le cadre d'une procédure distincte, par la requête n° 2004362 ; il ne saurait y avoir de double indemnisation pour un même préjudice ; l'appel en garantie du centre hospitalier de Gonesse est sans objet ; cet appel en garantie porte sur les seules demandes indemnitaires relatives à l'allongement de la durée du chantier et ce au-delà du pourcentage de 16,4 % imputé au centre hospitalier de Gonesse par l'expert ; il n'est ni motivé ni justifié ; l'expert a retenu à son encontre seulement un pourcentage de 3,4 % d'imputabilité représentant 0,77 mois sur 22,5 mois d'allongement global, limitée à la seule période de placement hors d'eau hors d'air du bâtiment, ce qu'elle a toujours contesté ; elle renvoie à ses conclusions dans le cadre de l'instance enregistrée sous le n° 2004362 s'agissant de la responsabilité quasi délictuelle des intervenants au litige et notamment de la maîtrise d'œuvre ;

– elle se rapporte à la contestation du centre hospitalier de Gonesse s'agissant du montant de tous les préjudices réclamés par les sociétés Axima Concept et UTB ; ceux-ci doivent être limités aux sommes retenues par l'expert ;

– si elle venait à être condamnée à garantir le centre hospitalier de Gonesse d'une éventuelle condamnation au bénéfice des sociétés Axima Concept et UTB, elle est alors fondée à être garantie par les autres intervenants au chantier dont la responsabilité est également recherchée et susceptible d'être retenue à ce titre, de toutes condamnations qui viendraient à être prononcées à son encontre ; elle se rapporte aux conclusions du rapport

d'expertise et aux imputabilités retenues par ce dernier, ainsi qu'à ses propres conclusions dans la requête enregistrée sous le n° 2004362 démontrant les fautes et imputabilités de ces intervenants dans l'exécution du chantier, justifiant pleinement ledit appel en garantie ;

– tout appel en garantie et contre-appel en garantie formé à son encontre au titre des travaux supplémentaires ne peut qu'être rejeté dès lors que ces travaux incombent au maître d'ouvrage ; ces appels en garantie sont insuffisamment motivés ; elle se rapporte également à ses écritures dans l'instance n° 2004362.

Par un mémoire, enregistré le 3 février 2022, la société Biolume, venant aux droits de la société Resinor – H2R, représentée par Me Balaÿ, conclut :

1°) à titre principal, au rejet de toute demande formée à son encontre par les sociétés Axima Concept et UTB, le centre hospitalier de Gonesse et quelque partie que ce soit ;

2°) à titre subsidiaire, à ce que les demandes des sociétés Axima Concept et UTB soient ramenées à de plus justes proportions et notamment au chiffrage retenu par le rapport d'expertise du 9 novembre 2018 ;

3°) à ce que sa part de responsabilité soit limitée à 0,46 mois sur les 22,5 mois de retard retenus par le rapport d'expertise du 9 novembre 2018 ;

4°) au rejet des demandes formées à son encontre au titre des frais d'expertise ;

5°) à la condamnation solidaire, ou l'un à défaut de l'autre dans les proportions fixées par l'expert, du centre hospitalier de Gonesse, des sociétés Enviai, Rabot Dutilleul Construction, Artelia, Valode et Pistre Architectes, DS Automotion, Schaerer Mayfield, Framaco Entreprise, Etandex, Ascensus Rénovation, Smac à la garantir et la relever indemne de toute condamnation susceptible d'être prononcée à son encontre ;

6°) en tout état de cause, à ce qu'une somme de 10 000 euros soit mise à la charge du centre hospitalier de Gonesse sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle fait valoir que :

– la société Resinor – H2R était attributaire du lot 13 « Mobiliers laboratoires et paillasses » du marché de construction de l'hôpital de Gonesse ; le centre hospitalier de Gonesse forme un appel en garantie à son encontre seulement au titre de l'allongement du délai d'exécution des travaux et non au titre des travaux supplémentaires ou modificatifs ou encore au titre du sinistre des gaines de désenfumage ; le centre hospitalier de Gonesse ne développe aucun argument de nature à établir une faute commise par ses soins et se borne à faire référence aux opérations d'expertise ;

– elle n'a pas été atraite aux opérations d'expertise ; elles ont été conduites en méconnaissance du principe du contradictoire dès lors qu'elle n'a pas pu faire part de sa position et de sa contestation du retard mis à sa charge ; le rapport d'expertise ne lui est pas opposable ;

– le rapport d'expertise se borne à viser le lot 13 sans mentionner les raisons pour lesquelles il a retenu ces retards ; il mentionne seulement la reprise de l'analyse de l'OPC s'agissant du retard relatif à la période n°4 du 13 février 2015 au 18 décembre 2015 ; c'est à tort que l'expert s'est seulement fondé sur ces constats, sans les analyser ou les critiquer ;

– elle a subi les mêmes avatars que les entreprises titulaires des lots 4, 5, 6, 7 et 8 en période 4 ; si elle avait été associée aux opérations d'expertise, elle aurait pu, comme ces sociétés, contester les premières constatations de l'expert qui aurait reconnu, comme ce fut le cas pour celles-ci, qu'elle n'est en rien responsable des dommages invoqués ou des retards constatés ; comme ces sociétés, elle a été contrainte d'intervenir dans un contexte de désorganisation du chantier résultant d'une co activité importante durant sa période d'intervention alors que la pose des mobiliers et paillasses implique une intervention sur un chantier terminé et nettoyé ; elle a également subi la notification tardive de FTM dont les modifications impactaient le mobilier et

paillasse à fabriquer, des erreurs de positionnement des attentes de plomberie par suite de modifications souhaitées par la maîtrise d'ouvrage en cours de chantier, sans que ces modifications ne soient prises en compte par l'entreprise UTB ; aucun retard ne peut lui être imputé ;

– le planning initial du chantier prévoyait les premières études témoins entre avril et août 2011, puis une phase travaux entre avril 2013 et décembre 2013 soit une période de travaux de 8 mois ; elle a été le dernier corps d'état à intervenir sur le chantier, son intervention n'étant possible qu'à la fin des travaux d'embellissement et quand le chantier est « hors poussière » ; elle a subi à ce titre des contraintes de chantier non-prévues à l'origine ainsi que des délais d'exécution plus contraignants que le planning d'origine ; le nouveau planning détaillé des travaux du 5 juillet 2013, qu'elle a contesté, a réduit son intervention à une durée de 5 mois, dans le cadre d'une chronologie de chantier totalement bouleversée et alors que des FTM n'avaient toujours pas fait l'objet d'ordres de service ;

– il n'existe aucun lien de causalité entre les retards imputés et son intervention sur le chantier ; l'essentiel des préjudices réclamés concerne des périodes au cours desquelles la société Resinor – H2R n'intervenait pas sur le chantier ;

– aucune condamnation in solidum ne saurait être prononcée, compte-tenu des différentes entreprises et des périodes distinctes concernées ;

– elle ne saurait se voir condamner au paiement des frais d'expertise dès lors qu'elle n'y a pas participé et qu'elle n'a pas été concernée par les incidents en cours de chantier ;

– si elle devait être regardée comme responsable, sa part de responsabilité devrait être limitée à 0,46 mois sur les 22,5 mois retenus par l'expert ; il y a lieu de retenir un retard de 16,5 mois duquel il faut déduire 4 mois d'intempéries ;

– les demandes des sociétés Axima Concept et UTB devront être limitées aux sommes retenues par l'expert.

Les sociétés DS Automotion, Etandex et Schaerer Mayfield n'ont pas produit d'observations en défense.

Par une ordonnance en date du 4 février 2022, la clôture de l'instruction a été fixée au 21 février 2022.

Vu le jugement n° 2004362 du tribunal en date du 2 août 2022.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

– le code des marchés publics ;

– le décret n° 76-87 du 21 janvier 1976 approuvant le cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux ;

– le 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 Coblenche, première conseillère,

– les conclusions de M. Camguilhem, rapporteur public,

– et les observations de Me Carré pour la société Rabot Dutilleul Construction, de Me Chaigneau pour la société Axima Concept et la société UTB, de Me Quintard pour la société Artelia, de Me Balaÿ pour la société Biolume, de Me Chenedé pour la société Framaco Entreprise, de Me Croix pour la société Etandex, de Me Garnier pour la société Smac et de Me Riquelme pour le centre hospitalier de Gonesse.

Une note en délibéré a été présentée par les sociétés Axima Concept et UTB le 25 juillet 2022.

Considérant ce qui suit :

1. Dans le cadre de la construction du nouvel hôpital de Gonesse a été conclu un marché public de travaux alloti, d'une durée initiale de 48 mois avec un achèvement prévu au 28 novembre 2014, dont la maîtrise d'ouvrage a été assurée par le centre hospitalier de Gonesse, initialement assisté de la direction départementale du Val-d'Oise SIAT/PCP, conducteur d'opération, remplacée par la société Icade 3A Promotion à compter du 16 octobre 2012. La maîtrise d'œuvre a été confiée à un groupement dont la mandataire était la société Valode et Pistre Architectes, la mission de maîtrise d'œuvre technique ayant été confiée à la société Thalès, aux droits de laquelle est venue la société Coteba Développement, devenue Artelia. La mission ordonnancement, pilotage, coordination (OPC) a été confiée à la société Planitec BTP et la mission de contrôle à la société Bureau Veritas. La réception des travaux a eu lieu le 8 avril 2016 pour le bâtiment Médecine-Chirurgie-Obstétrique (MCO) et le 22 juin 2016 pour les seuls travaux extérieurs.

2. Par requête du 31 octobre 2013, les sociétés Spie Partesia et DBS, attributaires du lot 4 « Cloisons et Faux-plafonds », les sociétés France Sols et SPR Bâtiment et Industrie, attributaires du lot 5 « Finitions intérieures » et les sociétés Sedib et Sussillon, attributaires du lot 6 « Menuiseries intérieures en bois », ont saisi le juge des référés afin qu'il ordonne une expertise en vue de déterminer la cause des modifications du marché, l'examen des retards pris sur le chantier ainsi que leurs conséquences. Par une ordonnance n° 1308889 du 26 décembre 2013, M. A a été désigné en qualité d'expert. Les opérations de cette expertise, initialement en présence du centre hospitalier de Gonesse, de la société Spie Partesia, de la société DBS, de la société France Sols, de la société SPR Bâtiments et Industrie, de la société Sedib et de la société Sussillon, ont été étendues, par ordonnances n° 1401463 du 12 novembre 2014, n° 1508032 du 22 octobre 2015 et n° 1609024 du 12 janvier 2017, à l'examen des lots 7, 8 et 15 ainsi qu'aux sociétés Valode et Pistre Architectes, Artelia Bâtiment et Industrie, Economie et Coordination de la Construction et de l'Aménagement (E2CA) devenue Korell, Planitec BTP, Rabot Dutilleul Construction, GCC, Enviai, Axima Concept, Ineo Tertiaire Ile-de-France, Aerocom et Co, Air Liquide, Icade Promotion, UTB et Generali IARD.

3. Par une ordonnance n° 1609343 du 7 décembre 2016, le juge des référés du tribunal a, sur la demande de la société Rabot Dutilleul Construction et de la société GCC, prescrit une expertise contradictoire entre ces dernières et le centre hospitalier de Gonesse, la direction départementale du Val-d'Oise SIAT/PCP, la société Valode et Pistre Architectes, la société Artelia Bâtiment et Industrie, la société E2CA, la société Planitec BTP, la société Bureau Veritas, la société Icade Promotion, la société Spie Partesia, la société DBS, la société France Sols, la société SPR Bâtiment et Industrie, la société Sedib, la société Sussillon, la société Axima Concept, la société UTB, la société Ineo Tertiaire IDF, la société Aerocom et Co et la société Air Liquide Santé France, confiée à M. A, afin d'examiner les travaux réalisés au titre du lot 2 du marché de construction du nouvel hôpital de Gonesse, de permettre d'apprécier la conformité des travaux aux prescriptions contractuelles, d'apprécier les retards d'exécution du marché ainsi que leurs causes et conséquences, de déterminer si les travaux modificatifs et supplémentaires étaient nécessaires, d'évaluer les préjudices subis et de fournir tous éléments permettant d'établir les comptes entre les parties. Les opérations d'expertise ont été étendues à la société Generali IARD et à la société Korell par une ordonnance n° 1702442 du 17 mai 2017.

4. Un rapport d'expertise commun aux ordonnances n° 1308889 et 1609343 et aux ordonnances ayant étendu leurs opérations a été rendu le 9 novembre 2018 par M. A. En annexe de ce rapport ont été joints les avis de l'expert sur les projets de décompte final du lot 2 (annexe 4.1), des lots 3, 4 et 5 (annexe 4.2), du lot 7 (annexe 4.3), du lot 8 (annexe 4.4) et du lot 15 (annexe 4.5), ainsi que l'évaluation du préjudice du centre hospitalier de Gonesse présentée en annexe 4.6. Les très nombreux dres des parties ont été présentés en annexe 5.

5. Il résulte de l'instruction que les sociétés Axima Seitha aux droits de laquelle vient la société Axima Concept dans la présente instance, et UTB, étaient titulaires du lot 7 « Chauffage, Ventilation, Climatisation et

Désenfumage (CVCD) – Plomberie – Equipements frigorifiques » du marché de construction du nouvel hôpital du centre hospitalier de Gonesse. La société Axima Concept était titulaire des sous-lots 7.01 » chauffage – traitement d’air et désenfumage « , 7.03 » équipements frigorifiques » et 7.04 » cabines sanitaires préfabriquées « . La société UTB était titulaire du lot 7.02 » plomberie et sanitaire « . La réception des ouvrages a été prononcée par le centre hospitalier de Gonesse le 8 avril 2016 et le procès-verbal de réception notifié à la société Axima Concept le 18 avril 2016. La société Axima Concept a établi, en sa qualité de mandataire du lot 7, le 30 mai 2016 le projet de décompte final afférent à ce lot qui a été notifié aux maîtres d’œuvre et au maître d’ouvrage. Faute de réponse, la société Axima Concept leur a adressé, le 13 octobre 2016, une mise en demeure de notifier le décompte général.

6. La société Axima Concept et la société UTB demandent le versement par le centre hospitalier de Gonesse des sommes correspondant au solde du marché sur la base du projet de décompte final notamment au titre de travaux supplémentaires réalisés. Elle demande, en outre, au centre hospitalier de Gonesse et aux autres intervenants du chantier, l’indemnisation des préjudices que les deux sociétés Axima Concept et UTB estiment avoir subis du fait de l’allongement de la durée d’exécution des travaux.

Sur la recevabilité contractuelle :

7. Aux termes des dispositions alors codifiées à l’article 13 du code des marchés publics : » Les cahiers des charges des marchés passés selon une procédure formalisée déterminent les conditions dans lesquelles les marchés sont exécutés. / Ils comprennent des documents généraux et des documents particuliers. / Les documents généraux sont : / 1° Les cahiers des clauses administratives générales, qui fixent les dispositions administratives applicables à une catégorie de marchés ; / 2° Les cahiers des clauses techniques générales, qui fixent les dispositions techniques applicables à toutes les prestations d’une même nature. / Ces documents sont approuvés par un arrêté du ministre chargé de l’économie et des ministres intéressés. / La référence à ces documents n’est pas obligatoire. / Les documents particuliers sont : / 1° Les cahiers des clauses administratives particulières, qui fixent les dispositions administratives propres à chaque marché ; / 2° Les cahiers des clauses techniques particulières, qui fixent les dispositions techniques nécessaires à l’exécution des prestations de chaque marché. / Si le pouvoir adjudicateur décide de faire référence aux documents généraux, les documents particuliers comportent, le cas échéant, l’indication des articles des documents généraux auxquels ils dérogent. « .

8. Aux termes de l’article 3.12 du CCAG travaux issu du décret du 21 janvier 1976 rendu applicable au présent litige par l’article 2.3 B du CCAP du marché de construction du bâtiment MCO du centre hospitalier de Gonesse en date du 28 janvier 2010 : » En cas de contradiction ou de différence entre les pièces constitutives du marché, ces pièces prévalent dans l’ordre où elles sont énumérées ci-dessus / Toutefois, toute dérogation aux dispositions des CCTG et du CCAG qui n’est pas clairement définie et, en outre, récapitulée comme telle dans le dernier article du CCAP est réputée non écrite. Ne constitue pas une dérogation aux CCTG ou au CCAG l’adoption, sur un point déterminé, de stipulations différentes de celles qu’indiquent ces cahiers lorsque, sur ce point, ceux-ci prévoient expressément la possibilité pour les marchés de contenir des stipulations différentes. «

9. Il résulte des dispositions précitées qu’une dérogation au cahier des clauses administratives générales s’entend de toute stipulation particulière qui, sur un objet donné, emporte des obligations différentes de celles que définit ledit cahier, sans qu’ait été prévue la faculté de les adapter. Pour être opposables, les clauses dérogatoires doivent être récapitulées dans le dernier article du cahier des clauses administratives particulières, en l’espèce, l’article 12. Si l’article 13 précité du code des marchés publics n’a pas prescrit cette obligation à peine de nullité de la dérogation, cette sanction est expressément prévue par l’article 3.12 du cahier des clauses administratives générales » travaux » auquel l’article 12 du cahier des clauses administratives particulières du marché ne déroge pas.

10. Aux termes de l’article 3.2.7 du CCAP du marché de construction du bâtiment MCO du centre hospitalier de Gonesse en date du 28 janvier 2010 : » Décompte final : / Suite à la notification de la dernière décision de réception, le titulaire dresse le projet de décompte final établissant le montant total des sommes auxquelles il peut prétendre du fait de l’exécution de son marché dans son ensemble et le transmet au maître d’œuvre par lettre recommandée avec accusé de réception dans un délai maximum de 45 jours à compter de la notification

susvisée. / Cette stipulation s'applique aux marchés comportant des prestations de maintenance qui donneront donc lieu à un décompte partiel définitif pour les seuls travaux puis à un second décompte partiel définitif pour la maintenance ; / Le SEDI financier sera utilisée pour l'établissement des pièces justificatives du solde (calcul des coefficients de révision, état de révision, état de la TVA). / Il est dérogé à la totalité des articles 11.7, 13.231, 13.431 et 13.54 du CCAG en tant qu'ils sont contraires à l'article 98 du CMP et au décret 2002-232 du 21 février 2002 modifié. / Pour l'application des articles 13.511 et 48.3 du CCAG, le terme « paiement » est substitué à celui de « mandatement » .

11. Aux termes de l'article 13 du CCAG travaux : » () 13.3. Décompte final : / 13.31. Après l'achèvement des travaux, l'entrepreneur, concurremment avec le projet de décompte afférent au dernier mois de leur exécution ou à la place de ce projet, dresse le projet de décompte final établissant le montant total des sommes auxquelles il peut prétendre du fait de l'exécution du marché dans son ensemble, les évaluations étant faites en tenant compte des prestations réellement exécutées. / Ce projet de décompte est établi à partir des prix de base comme les projets de décomptes mensuels et comporte les mêmes parties que ceux-ci, à l'exception des approvisionnements et des avances ; il est accompagné des éléments et pièces mentionnés au 17 du présent article s'ils n'ont pas été précédemment fournis. / 13.32. Le projet de décompte final est remis au maître d'œuvre 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 de 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'œuvre aux frais de l'entrepreneur. Ce décompte est notifié à l'entrepreneur avec le décompte général. / Cette notification met fin, s'il y a lieu, à l'application des pénalités. «

12. Aux termes de l'article 41.3 du CCAG précité : » 41.3. Au vu du procès-verbal des opérations préalables à la réception et des propositions du maître d'œuvre, la personne responsable du marché décide si la réception est ou non prononcée ou si elle est prononcée avec réserves. Si elle prononce la réception, elle fixe la date qu'elle retient pour l'achèvement des travaux. La décision ainsi prise est notifiée à l'entrepreneur dans les quarante-cinq jours suivant la date du procès-verbal. / A défaut de décision de la personne responsable du marché notifiée dans le délai précisé ci-dessus, les propositions du maître d'œuvre sont considérées comme acceptées. / La réception, si elle est prononcée ou réputée comme telle, prend effet à la date fixée pour l'achèvement des travaux. » Aux termes de l'article 41.5 du même CCAG : » 41.5. S'il apparaît que certaines prestations prévues au marché et devant encore donner lieu à règlement n'ont pas été exécutées, la personne responsable du marché peut décider de prononcer la réception, sous réserve que l'entrepreneur s'engage à exécuter ces prestations dans un délai qui n'excède pas trois mois. La constatation de l'exécution de ces prestations doit donner lieu à un procès-verbal dressé dans les mêmes conditions que le procès-verbal des opérations préalables à la réception. » Aux termes de l'article 50 du même document : » 50.22 : Si un différend survient directement entre la personne responsable du marché et l'entrepreneur, celui-ci doit adresser un mémoire de réclamation à ladite personne aux fins de transmission au maître de l'ouvrage « .

13. Aux termes de l'article 50 du même CCAG : » () 50.3. Procédure contentieuse : / 50.31. Si, dans le délai de trois mois à partir de la date de réception, par la personne responsable du marché, de la lettre ou du mémoire de l'entrepreneur mentionné aux 21 et 22 du présent article aucune décision n'a été notifiée à l'entrepreneur, ou si celui-ci n'accepte pas la décision qui lui a été notifiée, l'entrepreneur peut saisir le tribunal administratif compétent. Il ne peut porter devant cette juridiction que les chefs et motifs de réclamation énoncés dans la lettre ou le mémoire remis à la personne responsable du marché. » Il résulte de ces stipulations que lorsque le pouvoir adjudicateur, mis en demeure de notifier le décompte général, s'abstient d'y procéder dans le délai qui lui est imparti, le titulaire du marché peut saisir le tribunal administratif d'une demande visant à obtenir le paiement des sommes qu'il estime lui être dues au titre du solde du marché.

14. Il résulte, d'une part, des stipulations précitées qu'en cas de réception avec réserves, la procédure d'élaboration du décompte général prévue par l'article 13 ne peut être engagée avant l'intervention du procès-verbal constatant la levée des réserves, ou, le cas échéant, l'absence de levée de ces réserves, dans le délai fixé

par le maître d'ouvrage pour y procéder. D'autre part, si, pour l'application de l'article 50.22 du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés de travaux, la mise en demeure d'établir le décompte général et définitif, adressée par l'entreprise au maître de l'ouvrage, constitue un mémoire en réclamation, il en va autrement lorsque les travaux ne sont pas en état d'être réceptionnés définitivement, une telle mise en demeure ayant alors un caractère prématuré et ne pouvant, par suite, être regardée comme un mémoire en réclamation. Tel est notamment le cas lorsque la réception des travaux ayant été prononcée avec réserves, l'entreprise adresse au maître d'ouvrage une mise en demeure alors que les réserves restant à lever présentent un caractère substantiel. Dans cette hypothèse, la saisine du tribunal administratif revêt un caractère prématuré et n'est, par suite, pas recevable.

15. Pour soutenir que le projet de décompte adressé par la société Axima Concept le 30 mai 2016 était prématuré, le centre hospitalier de Gonesse fait valoir que l'article 3.2.7 du CAAP du marché n'a pas entendu déroger à toutes les stipulations de l'article 3.32 du CCAG travaux mais seulement à celles relatives aux modalités de transmission des décomptes mensuels et du projet de décompte final. Il est constant, en premier lieu, que l'article 12 du CCAP rappelle les clauses dérogatoires au CCAG Travaux et que l'article 3.2.7 précité déroge notamment aux articles 13.31 et 13.32 de ce document, sans que ces mentions ne précisent sur quelles prescriptions de ces articles porte la dérogation. Il ne résulte, en second lieu, pas des termes de cet article 3.2.7 rappelées ci-dessus qu'il limite les dérogations énoncées aux seules modalités de transmission des documents qu'il liste, alors d'ailleurs que le décompte final doit être transmis par lettre recommandée avec avis de réception. L'article 3.2.7 comporte la mention précise que le point de départ du délai de transmission du projet de décompte final des entreprises est la date de notification de la dernière décision de réception et non, comme le prévoit le CCAG travaux à son article 3.32 par son renvoi aux articles 41.3 et notamment 41.5 du même CCAG, celle du procès-verbal de levée des réserves comme le fait valoir le centre hospitalier de Gonesse. Il en résulte que l'article 3.2.7 emporte effectivement des obligations différentes de celles que définit le CCAG, sans qu'ait été prévue la faculté de les adapter. Dans ces conditions, le centre hospitalier de Gonesse n'est pas fondé à soutenir que le décompte final adressé le 30 mai 2016 ayant été prématurément notifié, la mise en demeure du 13 octobre 2016 ne pouvait être regardée comme un mémoire en réclamation. Les demandes indemnitaires présentées par les sociétés Axima Concept et UTB sont dès lors, recevables. La fin de non-recevoir invoquée par le centre hospitalier de Gonesse, et d'autres sociétés défenderesses, sera dès lors écartée.

Sur la demande d'indemnisation au titre des travaux supplémentaires :

16. Le caractère global et forfaitaire du prix du marché ne fait pas obstacle à ce que l'entreprise cocontractante sollicite une indemnisation au titre de travaux supplémentaires effectués, même sans ordre de service, dès lors que ces travaux étaient indispensables à la réalisation de l'ouvrage dans les règles de l'art ou que le maître d'œuvre a donné son accord à leur réalisation, sans qu'y fassent obstacle les stipulations de l'article 15.3 du CCAG-Travaux, qui prévoient l'indemnisation des travaux supplémentaires réalisés au-delà de la masse initiale des travaux et sur ordre de service du maître d'ouvrage, pour des montants, dans le cas des marchés à prix forfaitaire, excédant le vingtième de la masse initiale.

17. Une entreprise a droit au paiement des prestations non prévues au marché initial demandées par l'administration. Le juge n'a pas à rechercher si les travaux en cause étaient indispensables à la bonne exécution des ouvrages dès lors qu'ils avaient donné lieu à des ordres de service établis par le maître d'œuvre.

En ce qui concerne les travaux supplémentaires demandés à la société Axima Concept :

S'agissant des travaux supplémentaires notifiés par ordre de service hors avenants :

18. Il résulte de l'instruction, et notamment de l'annexe 4.3 au rapport d'expertise du 9 novembre 2018 portant avis de l'expert sur le lot 7, que la somme demandée à ce titre par la société Axima Concept, qui s'élevait à 1 135 642,98 euros HT, a été précisée en cours d'expertise pour être portée à la somme de 1 137 028,90 euros HT et a été retenue seulement à hauteur de 1 021 160,79 par la société Valode et Pistre Architectes dans son instruction partielle du projet de décompte. L'expert, après avoir constaté que le différentiel portait sur la somme de 115 868,11 euros HT et que le maître d'œuvre ne précisait pas les raisons pour lesquelles il ne validait pas les sommes ainsi demandées, a retenu les estimations d'Axima Concept pour

le montant final de 1 137 028,90 euros HT. Il y a lieu de fixer à cette somme le montant dont la société Axima Concept est fondée à obtenir indemnisation au titre de ces ordres de service établis hors avenant.

S'agissant des réserves sur ordres de services notifiés :

19. Il résulte de l'instruction et notamment de l'annexe 4.3 au rapport d'expertise que la demande initiale de la société Axima Concept portait sur une somme de 409 548,31 euros HT dont un montant de 17 758,66 euros HT a été accepté par la société Valode et Pistre Architectes dans son instruction partielle du projet de décompte. Au cours des opérations d'expertise et notamment dans son dire n° 12, la société requérante a abandonné une partie de ses demandes pour réclamer la somme de 201 891,23 euros HT. Si, dans ses écritures dans la présente instance, elle indique souhaiter revenir sur ce renoncement s'agissant des ordres de service 120, 201, 195, 214 et sur le TM 70, ainsi qu'elle l'avait d'ailleurs fait dans son dire n° 13, dès lors qu'aucun accord n'a été formalisé avec le maître d'œuvre, il résulte de l'expertise que les sommes concernées portaient sur des doublons, des retours sur poste ou des suppléments injustifiés sur lesquels il n'y a pas lieu, ainsi que le souligne l'expert, de revenir. Il ne résulte pas, en outre, de l'annexe 4.3 précitée que l'expert aurait omis, comme le soutient la société requérante, de reprendre, dans la synthèse établie par ses soins, relative à ces ordres de service, la somme de 27 810,83 euros HT dès lors que l'expert a estimé que les corrections apportées aux devis par le maître d'œuvre sont cohérentes avec les prix du marché et des estimations faites par comparaison à ce titre. Il y a dès lors lieu de fixer l'indemnisation à laquelle la société Axima Concept a droit à la somme de 100 440,57 euros HT retenue par l'expert par la prise en compte des ordres de service 178, 74, 153 et 267.

S'agissant des travaux supplémentaires sur ordres de services exécutoires non valorisés :

20. Il résulte de l'instruction et notamment de l'annexe 4.3 au rapport d'expertise que la demande de la société Axima Concept portait sur une somme de 303 410,87 euros HT dont un montant de 157 534,41 euros HT a été accepté par la société Valode et Pistre Architectes après correction, par l'expert, d'une erreur de calcul commise par cette dernière dans son instruction partielle du projet de décompte. L'expert indique avoir retenu, pour le surplus, les demandes correspondant à des FTM, à des aléas ou à des évolutions réglementaires pour un montant total de 81 598,24 euros HT, contesté par la société Valode et Pistre Architectes et le centre hospitalier de Gonesse. Ils ont fait valoir en cours d'expertise que les TM40 et TM70A retenus par l'expert ne pouvaient l'être en raison de l'absence de notification. Il résulte toutefois de l'instruction que l'expert a rejeté les arguments du centre hospitalier de Gonesse et de la société Valode et Pistre Architectes qui n'avaient pas remis en cause, ainsi que le fait valoir la société Axima Concept, l'exécution des travaux concernés. Il y a dès lors lieu de fixer l'indemnisation à laquelle la société Axima Concept a droit à ce titre à la somme de 239 132,65 euros HT.

S'agissant des devis en attente de régularisation :

21. Il résulte de l'instruction et notamment de l'annexe 4.3 au rapport d'expertise que la demande de la société Axima Concept portait sur une somme de 443 970,37 euros HT dont un montant de 35 366,71 euros HT a été accepté par la société Valode et Pistre Architectes après correction d'une nouvelle erreur de calcul commise par cette dernière dans son instruction partielle du projet de décompte. L'expert indique avoir retenu, au titre des sommes restant contestées entre les intervenants, un montant total de 132 367,35 euros HT, estimant que le devis n°44 portait sur la modification des volets de désenfumage, que le devis n° 160 était un complément de la FTM 345, que le devis 95 A correspondait à la mise en conformité réglementaire suite aux tests « fumées chaudes » et que seuls les trois premiers postes du devis n° 183 devaient être retenus au titre de la dégradation des cabines sanitaires préfabriquées.

22. La société Axima Concept conteste cette évaluation et soutient que le solde du devis n° 183 doit lui être versé dès lors que ces dégradations sont en lien étroit avec les imprécisions du marché. L'expert a toutefois retenu que ces dégradations avant réception restaient à charge de l'entreprise. La société Axima Concept conteste également le refus de l'expert de retenir la somme de 26 130 euros HT du devis n° 43 au titre de la mise en place de ces mêmes cabines, mais celui-ci a relevé, dans l'annexe 4.3 précitée, qu'il était prévu notamment dans la notice d'organisation du chantier que les entreprises titulaires du lot 7 devaient s'accorder avec celle titulaire du lot 2 et que le manque d'anticipation constaté relève bien du lot 7, sans que la société Axima Concept ne puisse se prévaloir, à cet égard, de la mauvaise organisation du chantier par le maître

d'ouvrage. S'agissant du devis n° 122, il résulte de l'instruction qu'il a été accepté par le maître d'œuvre à hauteur de 18 738,00 euros HT et que la société Axima Concept ne justifie pas de la somme de 4 144,00 euros HT qu'elle demandait en sus ou à quel titre l'arbitrage du maître d'œuvre serait erroné. S'agissant du devis n° TM78 d'un montant de 5 864,40 euros HT, l'expert a estimé que le défaut de coordination entre les entreprises titulaires des lots relatifs aux sols relevait, à ce niveau de détail, des entreprises et non de l'OPC ou du maître d'ouvrage. L'expert a également estimé que le devis n° 102, qui est relatif à la reprise des conduits de désenfumage, relevait de la prise en charge d'un dommage par l'assureur TRC. Il résulte en tout état de cause de l'instruction que ce devis se rattachait au sinistre relatif aux conduits de désenfumage objet d'un litige distinct ainsi que mentionné au présent jugement aux points 31 et 32. Il résulte pour finir de l'instruction que le devis 73A portait sur les études supplémentaires réalisées par la société Axima Concept pour la mutualisation des efforts de charpente sans que cette société ne présente, selon l'expert, d'éléments justifiant le coût demandé. Il n'y a dès lors pas lieu de retenir, en contrepartie de ce rejet, au solde du marché, une moins-value correspondante pour le solde du lot 7 telle que mentionnée par le centre hospitalier de Gonesse dans ses écritures. Le montant total des devis ainsi retenu par l'expert s'élève, en plus de la somme de 35 366,71 euros HT à la somme de 132 367,35 euros HT. Il résulte de tout ce qui précède qu'il y a lieu de fixer le montant de l'indemnisation dont la société Axima Concept peut se prévaloir à ce titre à la somme de 167 734,06 euros HT.

En ce qui concerne les travaux supplémentaires demandés à la société UTB :

S'agissant des travaux supplémentaires notifiés par ordre de service hors avenants :

23. Il résulte de l'instruction et notamment de l'annexe 4.3 au rapport d'expertise du 9 novembre 2018 portant avis de l'expert sur le lot 7 que la somme demandée à ce titre par la société UTB s'élevait à 624 335,09 euros HT qui a été acceptée par la société Valode et Pistre Architectes à hauteur de 585 841,20 euros HT, montant que l'expert a également retenu. La société UTB ne conteste pas utilement ce montant en se bornant à soutenir qu'elle ne peut pas être regardée comme ayant consenti à une diminution de sa demande au cours des opérations d'expertise. Il y a dès lors lieu de fixer à cette somme de 585 841,20 euros HT le montant dont la société UTB est fondée à obtenir indemnisation à ce titre.

S'agissant des réserves sur ordres de services notifiés :

24. Il résulte de l'instruction et notamment de l'annexe 4.3 au rapport d'expertise que la demande initiale de la société UTB à ce titre portait sur une somme de 63 806,28 euros HT, rejetée par la société Valode et Pistre Architectes dans son instruction partielle du projet de décompte. L'expert a relevé, au cours des opérations d'expertise, que la société requérante avait « semblé » renoncer à ses demandes sur les ordres de services réservés n° 214 et n° 228, ce qu'elle conteste sans toutefois apporter de justificatifs à sa demande. S'agissant de l'ordre de service n° 211, la société UTB demande une somme de 56 324,16 euros HT résultant de la rectification d'un devis établi par la société Artelia de la somme de 228 762,83 euros HT à celle de 172 432,77 euros HT. L'expert a tenu compte de cette rectification du prix opéré et l'a fixé précisément à 172 438,47 euros HT, correspondant à 828 mètres linéaires (ml) en tenant compte d'une révision à la baisse des prix unitaires. Dès lors que l'expert a retenu une surface de 984 ml, il a réajusté le calcul réalisé par Artelia avec les prix unitaires révisés et estimé que le montant à retenir s'élevait à 32 488,41 euros HT, soit la différence entre le montant de 172 438,47 euros HT estimé par Artelia et 204 926,88 euros HT résultant du nouveau calcul en fonction des prix révisés appliqué à 984 ml. Il y a dès lors lieu de fixer à la somme de 32 488,41 euros HT le montant dû à la société UTB à ce titre par le maître d'ouvrage.

S'agissant des travaux sur ordres de services exécutoires non valorisés :

25. Il résulte de l'instruction et notamment de l'annexe 4.3 au rapport d'expertise que la demande de la société UTB portait sur une somme de 2 475 euros HT au titre d'un ordre de service OS EXE 249 en lien avec la note DTX n° 129. La société Valode et Pistre Architectes a seulement retenu un montant de 1 102 euros HT. L'expert a indiqué que la demande paraissait avoir été abandonnée par la société UTB dans son dire n° 2 du 28 juillet 2017 et a retenu le montant de 1 102 euros HT. Faute de précision ultérieure, au cours des opérations d'expertise ou dans le cadre de la présence instance, sur les sommes effectivement demandées par UTB à ce titre, il y a lieu de fixer à 1 102 euros HT la somme à laquelle la société UTB a droit s'agissant de ces ordres de service.

S'agissant des devis en attente de régularisation :

26. Il résulte de l'instruction et notamment de l'annexe 4.3 au rapport d'expertise que la demande de la société UTB portait sur une somme de 1 715 euros HT correspondant à l'intervention, le 15 avril 2016, soit postérieurement à la réception des travaux, de trois personnes d'UTB suite à une fuite d'eau occasionnée par un robinet laissé grand ouvert. L'expert n'a pas retenu ce montant qu'il a par ailleurs jugé excessif dès lors qu'il n'avait pas fait l'objet d'une commande par le centre hospitalier de Gonesse. Il n'y a dès lors pas lieu de retenir une somme à ce titre.

S'agissant du maintien du traitement préventif des réseaux par la société UTB :

27. Il résulte de l'instruction et, notamment, du rapport d'expertise du 9 novembre 2018 que, dans la perspective d'une réception des travaux en décembre 2015, un protocole de mise en eau du bâtiment établi le 29 juillet 2015 prévoyait une phase de rinçage des réseaux avec une date de fin au 4 décembre 2015 et une phase de désinfection par choc chloré, pour une durée de quinze jours après la phase de rinçage, avec une date de fin de la phase prévue au 18 décembre 2015. Compte tenu de l'allongement de la durée du chantier qui rendait impossible la date de réception envisagée, la société UTB a été contrainte de proposer le maintien préventif des réseaux dans l'attente du choc chloré et a établi un devis à hauteur de 37 322 euros HT par mois hors personnel, qui n'a alors pas été contesté. La date de livraison du bâtiment ayant finalement été arrêtée au 8 avril 2016, l'expert a estimé que ces coûts devaient être retenus pour une période de 3,68 mois, allant de la période du 4 décembre 2015, date de fin initiale de cette phase de rinçage, au 25 mars 2016, date à laquelle devait démarrer la phase de choc chloré de quinze jours devant se terminer le 8 avril 2016, date de réception. Le centre hospitalier de Gonesse conteste le prix de cette prestation et fait valoir que ce prix unitaire figurant dans la décomposition du prix global et forfaitaire s'élevait à 25 232,41 euros HT. Il résulte toutefois de l'expertise du 9 novembre 2018 que ce prix concernait la désinfection des réseaux et les analyses pour une durée de deux semaines et que l'expert a estimé que l'évaluation mensuelle à 37 322 euros HT était correcte. Il y a dès lors lieu de fixer le montant de l'indemnisation de la société UTB due à ce titre à la somme de 137 344 euros HT retenue par l'expert.

28. S'agissant des frais de personnels, l'expert a retenu dans l'annexe 4.3 au rapport d'expertise que la valorisation du personnel dédié à cette prestation, principalement pour l'ouverture, le contrôle et la fermeture des points d'eau, pour la même période, pour une durée mensuelle de 972 heures, devait être estimé à un taux horaire de 37,43 euros HT compte tenu du taux de 29 euros HT de l'heure annoncé dans la feuille de vente avec application d'un taux de frais généraux et un forfait de déplacement, portant ainsi la demande à un surcoût de 36 383,61 euros HT par mois, soit, pour la durée de 3,68 mois retenue, une somme de 133 891,69 euros HT.

29. Si le centre hospitalier de Gonesse conteste le principe même de cette prestation, il résulte de l'instruction que la prestation de maintien était due par l'entreprise non pas au titre d'un problème de purge ou d'équilibrage des réseaux mais bien comme une prestation supplémentaire rendue indispensable par l'allongement de la durée des travaux afin que l'entretien des bâtiments soit maintenu jusqu'à la phase de choc chloré devant précéder immédiatement leur réception. Dans ces conditions, il y a lieu de fixer le montant total dû par le centre hospitalier de Gonesse au titre de ces prestations supplémentaires à la somme retenue par l'expert de 271 236,65 euros HT.

30. Il résulte de ce qui précède que la société Axima Concept est fondée à obtenir le paiement, par le centre hospitalier de Gonesse, d'une somme totale de 1 644 336,18 euros HT au titre des travaux supplémentaires et que la société UTB est fondée à obtenir le paiement par le même centre hospitalier de la somme totale de 890 668,26 euros HT au même titre.

Sur les demandes indemnitaires relatives aux sinistres ayant affecté les conduits de désenfumage :

31. Il résulte de l'instruction que la société Axima Concept a présenté une requête distincte enregistrée sous le numéro 1610413 tendant à l'indemnisation de ses préjudices résultant des sinistres survenus en 2012 et 2013 qui ont affecté les conduits de désenfumage, le dommage relatif à ces sinistres ayant fait l'objet d'une

évaluation par une autre expertise dont le rapport a été remis par M. D le 3 août 2015. Ce litige est distinct à la présente requête relative à l'établissement du décompte général et définitif du lot 7.

32. La société Axima Concept soutient toutefois que la responsabilité du centre hospitalier de Gonesse doit être engagée s'agissant de ces sinistres dès lors qu'il lui a ordonné de procéder à la dépose des conduits endommagés, avant expertise, puis à la réparation des conduits restant après expertise. Elle soutient, en outre, que, du fait de leurs manquements dans l'exercice de ses pouvoirs de contrôle et de direction du marché, les entreprises titulaires des lots 2 et 3 ont failli à leurs obligations relatives au placement « hors d'eau » et « hors d'air » du bâtiment. Il résulte toutefois du rapport d'expertise en date du 3 août 2015 que l'expert a retenu, outre la responsabilité de la société Axima Concept, les responsabilités de la société Enviai attributaire du lot 3 à hauteur de 34,92 %, de la société Smac, sa sous-traitante, à hauteur de 39,54 %, de la société Rabot Dutilleul Construction à hauteur de 14 % et celle de la société UTB à hauteur de 6,62 %. Par le jugement en date du 2 août 2022 rendu dans cette affaire, ce tribunal n'a retenu aucune responsabilité du centre hospitalier de Gonesse susceptible d'ouvrir droit à indemnisation de la société Axima Concept dont celle-ci puisse demander la prise en compte au titre de l'établissement de son décompte.

33. Dans ces conditions, les conclusions présentées par la société Axima Concept à ce titre ne peuvent qu'être rejetées.

Sur l'engagement de la responsabilité quasi-délictuelle des participants à l'opération de construction :

En ce qui concerne les principes applicables :

S'agissant de l'application des articles 19.2 et 4.2 du CCAP invoquée par le centre hospitalier de Gonesse en défense :

34. Aux termes de l'article 19 du CCAG – Travaux : « () 19.2. Prolongation des délais d'exécution : / 19.2.1. Lorsqu'un changement de la masse des travaux ou une modification de l'importance de certaines natures d'ouvrages, une substitution à 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'œuvre avec l'entrepreneur, puis elle est soumise à l'approbation de la personne responsable du marché, et la décision prise par celle-ci est notifiée à l'entrepreneur par ordre de service. « . Aux termes de l'article 4.2 du CCAP du marché : » Prolongation des délais d'exécution propres aux différents lots travaux / A peine de forclusion et de ne pouvoir notamment bénéficier des stipulations de l'article 19-2 du CCAG, l'entrepreneur est tenu de signaler au maître d'œuvre, par lettre recommandée, dans un délai de quinze jours calendaires à compter de sa survenance, toute circonstance ou évènement qui n soit imputable ni à sa faute ni à son fait, susceptible de motiver une prolongation du délai d'exécution sauf s'il s'agit d'une prolongation pour cause d'intempéries. / Toutes justifications nécessaires permettant au maître d'œuvre d'apprécier le bien-fondé des difficultés signalées et la durée de l'éventuelle prolongation de délai doivent être fournies concomitamment () « .

35. Le centre hospitalier de Gonesse fait valoir que les sociétés Axima Concept et UTB auraient dû signaler au maître d'œuvre, en vertu des stipulations de l'article 4.2 du CCAP précité, une circonstance ou un évènement qui ne leur serait pas imputable dans le but de bénéficier d'une prolongation de délai d'exécution et ainsi permettre l'instauration d'un débat en vue de l'approbation de cette prolongation par le maître d'ouvrage, sans nécessité de signer un avenant au marché, prévue à l'article 19.2 du CCAG travaux. Il résulte toutefois de l'instruction que ces stipulations ne font nullement obstacle à ce que les intéressées recherchent la responsabilité quasi délictuelle à raison des fautes commises par les intervenants du chantier et notamment celles du maître d'ouvrage.

S'agissant de l'application de l'article 17.2 du CCAG Travaux :

36. Aux termes de l'article 17 du CCAG Travaux : » Changement dans l'importance des diverses natures d'ouvrages. / 17.1. Dans le cas de travaux réglés sur prix unitaires, lorsque, par suite d'ordres de service ou de circonstances qui ne sont ni de la faute ni du fait de l'entrepreneur, l'importance de certaines natures d'ouvrages est modifiée de telle sorte que les quantités exécutées diffèrent de plus d'un tiers en plus, ou de plus d'un quart en moins, des quantités portées au détail estimatif du marché, l'entrepreneur a droit à être indemnisé en fin de compte du préjudice que lui ont éventuellement causé ces changements () 17.2. Dans le cas de travaux réglés sur prix forfaitaires, lorsque des changements sont ordonnés par le maître d'œuvre dans la consistance des travaux, le prix nouveau fixé suivant les modalités prévues à l'article 14 tient compte des charges supplémentaires éventuellement supportées par l'entrepreneur du fait de ces changements, à l'exclusion du préjudice indemnisé, s'il y a lieu, par application du 3 de l'article 15 ou du 1 de l'article 16 () « .

37. Il ne résulte pas de l'instruction que les demandes indemnitaires présentées par les sociétés Axima Concept et UTB au titre de la responsabilité quasi-délictuelle des intervenants portent sur des changements dans l'importance des diverses natures d'ouvrages tel qu'il résulte des stipulations précitées. Le centre hospitalier de Gonesse n'est dès lors pas fondé à soutenir que leurs demandes indemnitaires doivent, pour ce motif, être rejetées.

En ce qui concerne l'évaluation du retard dans l'exécution des opérations de construction, l'identification des causes des retards constatés par l'expert dans l'avancement du chantier et l'engagement de la responsabilité des différents intervenants à l'opération de travaux :

38. Les difficultés rencontrées dans l'exécution d'un marché à forfait ne peuvent ouvrir droit à indemnité au profit de l'entreprise titulaire du marché que dans la mesure où celle-ci justifie soit que ces difficultés trouvent leur origine dans des sujétions imprévues ayant eu pour effet de bouleverser l'économie du contrat soit qu'elles sont imputables à une faute de la personne publique commise notamment dans l'exercice de ses pouvoirs de contrôle et de direction du marché, dans l'estimation de ses besoins, dans la conception même du marché ou dans sa mise en œuvre, en particulier dans le cas où plusieurs cocontractants participent à la réalisation de travaux publics.

39. Il y a lieu de retenir les parts de responsabilité fixées par le jugement n° 2004362 en date du même jour au titre de l'allongement de la durée du chantier par adoption des motifs de ce jugement. Si le centre hospitalier de Gonesse conteste sa part de responsabilité, il résulte des motifs du jugement n° 2004362 que l'expert a relevé l'importance du retard lié à une insuffisance du projet qui a nécessité de nombreuses modifications, par l'intermédiaire des FTM, très nombreuses puisqu'il en a dénombré 370, et que le retard dans l'instruction et/ou la notification des FTM représentait 21,1 mois sur le retard total théorique du chantier, à la charge de la maîtrise d'œuvre à hauteur de 14,45 mois au cours des périodes 2, 3 et 4 et à celle de la maître d'œuvre à hauteur de 6,65 mois. Le centre hospitalier de Gonesse n'apporte pas d'éléments suffisants pour contredire les constatations de l'expert qui a relevé des insuffisances de sa part dans le processus d'instruction de ces fiches. Contrairement à ce que demandent les sociétés Axima Concept et UTB, aucune responsabilité supplémentaire ne saurait toutefois être imputée au centre hospitalier de Gonesse et aux sociétés Valode et Pistre Architectes et Artelia s'agissant du retard lié à la défaillance de la société Enviai et de la part de responsabilité imputable à cette société.

40. La responsabilité des retards dans l'allongement des délais d'exécution des travaux est imputable à hauteur de 3,4 % aux sociétés Rabot Dutilleul Construction et GCC, titulaires du lot 2, à hauteur de 2,6 % à la société Axima Concept titulaire notamment du lot 7.1, à hauteur de 0,4 % à la société UTB titulaire du lot 7.2, à hauteur de 23,6 % à la société Valode et Pistre Architectes, à hauteur de 15,5 % à la société Artelia et à hauteur de 17 % au centre hospitalier de Gonesse. La responsabilité dans ces retards est également imputable à hauteur de 37,5 % à la société Enviai titulaire du lot 3, la circonstance que cette société a été radiée du registre du commerce et des sociétés ne rendant pas sans objet les conclusions qui tendent à sa condamnation. Les sociétés Axima Concept et UTB sont dès lors fondées à obtenir, ainsi qu'elles le demandent dans la présente instance, l'indemnisation par le centre hospitalier de Gonesse et les sociétés Enviai, Valode et Pistre Architectes et Artelia, à hauteur de ces pourcentages, de leurs préjudices subis dans l'allongement de la durée du chantier de construction.

Sur l'évaluation des préjudices :

En ce qui concerne les demandes de rémunération complémentaire présentées par Axima Concept :

S'agissant du temps supplémentaire de mobilisation de ses personnels et de certains matériels :

41. La société Axima Concept demande, dans le dernier état de ses écritures, la somme de 547 068 euros HT au titre du personnel d'encadrement de projet, 440 111 euros HT au titre du personnel d'encadrement du chantier, 1 314 954 euros HT au titre du personnel productif et 16 191,46 euros HT au titre de la location des bungalows et du matériel.

42. Il résulte toutefois de l'instruction et notamment de l'annexe 4.3 au rapport d'expertise du 9 novembre 2018 que les modalités de présentation, par la société Axima Concept, du chiffrage de son préjudice relatif au personnel d'encadrement, retracées par l'expert, ont évolué au cours des opérations d'expertise, au fil des dires de cette société. L'expert a finalement rejeté la demande présentée par la requérante dès lors que les chiffres présentés étaient fluctuants, les estimations avancées imprécises et peu comparables, en l'absence de données comptables justifiées et concordantes, tant sur le plan du temps supplémentaire constaté, des coûts horaires ou de la part imputable aux travaux supplémentaires objets des ordres de service mentionnés ci-dessus. Il résulte également de l'instruction que la société Axima Concept propose une évaluation différente de cette part des travaux supplémentaires selon chacun des postes de dépenses. Ces insuffisances, longuement explicitées par l'annexe 4.3 au rapport d'expertise, n'ont pas permis à l'expert d'estimer le montant du préjudice résultant du temps supplémentaire d'encadrement revendiqué par la société Axima Concept. Faute de présenter davantage de justifications dans ses écritures, la société Axima Concept apporte des éléments imprécis et non concordants qui ne permettent pas d'apprécier la réalité du préjudice qu'elle invoque. Il n'y a dès lors pas lieu de retenir, en l'état de l'instruction, une somme au titre de ce préjudice.

43. S'agissant des heures de production, l'expert n'a également retenu aucun préjudice dès lors que les éléments apportés par la société Axima Concept étaient également peu robustes, les chiffres et les estimations ayant, là encore, été modifiés au fil des opérations d'expertise, et présentant trop d'incertitudes. Il résulte à cet égard de l'instruction que, pour demander l'indemnisation des heures de production liées à l'allongement de la durée du chantier, la société Axima Concept propose de comparer les heures prévues pour les travaux et les heures « consommées » retenues par l'OPC. Il existe toutefois de nombreuses approximations, voire contradictions, dans les chiffres proposés et les montants demandés par la société. Ces approximations concernent notamment la part des heures effectuées par la société UTB également estimée dans les chiffres proposés par la société Axima Concept, à la fois dans son prévisionnel et dans les heures consommées constatées par l'OPC, ce qui crée un doute sur les chiffres à retenir. Si la société Axima Concept soutient également que la main d'œuvre doit être estimée à hauteur de 35 % du chiffre d'affaires, cette hypothèse, sur laquelle elle fonde toutes ses estimations, est inexacte s'agissant de ses sous-traitants, selon la société Axima Concept elle-même, dès lors que le coût de la main d'œuvre s'élève pour eux à 55 % du chiffre d'affaires, alors que le recours aux sous-traitants a été beaucoup plus important que prévu, à hauteur de 15 162 308 euros HT, dont 8 516 857 euros HT de main d'œuvre, au lieu de 6 194 513,50 euros HT prévus initialement. Il résulte également de l'instruction que la part de la société Axima Concept a elle-même été beaucoup plus faible que prévu, soit 81 800 heures réalisées contre 130 500 heures prévues. Faute d'apporter davantage de justifications dans ses écritures, la société Axima Concept ne peut être regardée comme présentant des éléments suffisamment précis et concordants qui permettent d'apprécier la réalité de son préjudice à ce titre. Sa demande doit, dès lors, être rejetée.

44. Il résulte de l'instruction et de l'annexe 4.3 au rapport d'expertise du 9 novembre 2018 que la société Axima Concept a présenté, dans le dernier état de ses demandes au cours des opérations d'expertise, les justificatifs relatifs à des frais de téléphone fixe, de location de matériel de chantier et de bureau de chantier pour un montant de 16 191,46 euros HT. La somme retenue par l'expert, après soustraction des frais correspondant aux travaux supplémentaires, s'élève à 13 256,28 euros HT. Il y a lieu de retenir ce montant au titre de ce poste de demande.

45. Il résulte de ce qui précède qu'il y a lieu de fixer à la somme de 13 256,28 euros HT les préjudices subis par la société Axima Concept à raison des surcoûts liés au temps supplémentaire de mobilisation des personnels et des matériels liés à l'allongement du chantier.

S'agissant de la prolongation de la période de garantie :

46. Il résulte de l'instruction et notamment de l'annexe 4.3 au rapport d'expertise du 9 novembre 2018 que la société Axima Concept a présenté, dans le dernier état de ses demandes au cours des opérations d'expertise, les justificatifs relatifs à ses dépenses à ce titre pour un montant de 40 635 euros HT qui a été retenu par l'expert dès lors que la société établit avoir dû, du fait de l'allongement de la durée du chantier, prendre en charge la garantie des matériels au-delà de la garantie des fabricants et avoir engagé à ce titre les sommes justifiées. Il y a lieu de retenir ce montant au titre de ce poste de demande.

S'agissant de la prolongation de garde de l'ouvrage :

47. Il résulte de l'instruction et notamment de l'annexe 4.3 au rapport d'expertise que la société Axima Concept demande l'indemnisation d'un risque accru de dégradations et de vols durant la période d'allongement de la durée du chantier. L'expert a toutefois rejeté cette demande dès lors que le constat d'huissier produit mentionne des vols et dégradations constatés pendant la période du 21 mai au 4 juin 2014, qui est incluse dans la durée initiale des travaux. Il ne saurait, dès lors, être retenu aucun préjudice à ce titre. Il en va de même s'agissant de la demande de la société portant sur le remplacement des matériels pour la même période.

48. La société Axima Concept demande en outre l'indemnisation de la facturation de l'assurance « tous risques chantier » (TRC) et celle de la police collective de responsabilité décennale (CCRD) dès lors que les dispositions des articles 3.5.1 et 3.5.2 du CCAP applicable à l'opération prévoient les taux à appliquer à l'assiette des travaux et un éventuel surcoût en cas de dérapage du délai. L'expert a rejeté ces demandes et relevé que les factures présentées par la société Axima Concept correspondent à l'application de la règle sans surcoût dû à la durée dès lors qu'elles portent sur les montants payés au titre des assurances depuis le démarrage du chantier. La société Axima Concept a présenté un appel exécutoire établi par le centre hospitalier de Gonesse pour un montant de 9 713,12 euros HT correspondant à l'augmentation de la durée de chantier de 6 mois que l'expert a rejeté dès lors que les avenants et les travaux supplémentaires acceptés par l'établissement intègrent une quote-part d'assurances qui représente une prolongation de délai supérieur à 6 mois. Il a donc estimé à bon droit que la société Axima Concept, qui a ainsi déjà facturé des sommes supérieures à celles qu'elle demande, n'établissait pas l'existence d'un préjudice à ce titre. Il n'y a dès lors pas lieu de faire droit à cette demande de la société Axima Concept.

S'agissant des pertes en industrie :

49. La société Axima Concept soutient que l'allongement du délai d'exécution des travaux aurait empêché l'affectation des chargés d'affaires sur une autre opération, ce qui aurait généré un manque d'activité et de marge par rapport aux prévisions qu'elle calcule en premier lieu en divisant le chiffre d'affaires du marché de base sur 42 mois, en le multipliant par 19,2 mois, soit l'allongement de la durée du chantier auquel elle a soustrait les travaux supplémentaires. En second lieu, la société a retenu des frais généraux à hauteur de 10,9 % et un taux de marge à 4,35 %, ce dernier taux étant contesté par le centre hospitalier de Gonesse qui relève qu'il était de 3,37 % en 2014 et encore plus faible les années suivantes. La méthode proposée n'a toutefois pas été retenue par l'expert qui a demandé, en vain, à la société Axima Concept, de justifier la perte de chiffre d'affaires sur l'opération année par année et d'appliquer le taux de frais généraux sur cette perte après avoir démontré que l'entreprise avait bien, à périmètre constant, enregistré une réelle perte de chiffre d'affaires et n'avait pas bénéficié d'un effet d'aubaine sur d'autres chantiers contemporains qui aurait permis d'amortir ces frais. Faute de réponse de la société requérante à cette demande, et faute de précision apportée par la société dans la présente instance, il n'y a pas lieu de retenir de préjudice à ce titre, alors que le centre hospitalier de Gonesse fait pour sa part valoir que le chiffre d'affaires global de cette société a augmenté entre 2011 et 2016 puisqu'il est passé de 688 268 500 euros HT à 963 851 900 euros HT, et que le chantier de construction de l'hôpital représentait à peine 1 % du chiffre d'affaires de cette société en 2010 et 0,05 % de son chiffre d'affaires en 2016.

S'agissant des pertes financières :

50. Il résulte de l'instruction et notamment de l'annexe 4.3 précitée que la société Axima Concept a justifié ses demandes à ce titre par la présentation de factures d'allongement des cautions bancaires, que l'expert a estimé justifiées pour 6 des 8 périodes relevées par la requérante, à hauteur de 3 784,68 euros HT. Il n'a toutefois pas retenu les demandes portant sur la perte de trésorerie relative aux travaux supplémentaires réalisés par la société Axima Concept mais dont la régularisation financière n'est intervenue que tardivement, estimant que ces frais n'étaient pas chiffrés par la requérante et en précisant qu'ils pourraient être réparés par d'éventuels intérêts moratoires. Dans ces conditions, en l'absence de chiffrage précis, il y a lieu de retenir le seul montant de 3 784,68 euros HT au titre de ce poste de demande.

S'agissant du maintien du préchauffage du bâtiment :

51. Il résulte de l'instruction et de l'annexe 4.3 à l'expertise déjà mentionnée, qu'il a été nécessaire, du fait du retard global du chantier, pour la société Axima Concept, de maintenir le préchauffage pour les hivers 2014/2015 et 2015/2016, compte tenu de la défaillance des autres intervenantes à assurer le placement en « hors d'eau » et « hors d'air » du bâtiment qui a été retenue par le tribunal dans le jugement n° 2004362. L'expert a ainsi retenu les montants de 41 233,60 euros HT au titre du matériel de préchauffage et de 74 927,16 HT euros au titre de la main d'œuvre. Il y a dès lors lieu de fixer à 116 160,76 euros HT l'indemnisation de la société Axima Concept à ce titre.

S'agissant du surcoût du compte prorata :

52. Il résulte de l'instruction et notamment de l'annexe 4.3 précitée, que le coût réel de l'allongement de la durée du chantier du compte prorata a été évalué par l'expert à 6 351 422,65 euros HT et qu'en application de la quote-part du lot 7 de 23,21 %, ce surcoût s'élève à un coût réel exposé, tel que retenu par la société Rabot Dutilleul Construction gestionnaire de ce compte, à 1 474 418,69 euros HT, alors que la prévision initiale était de 760 949,98 euros HT. L'assiette retenue de ce compte par l'expert s'élevait à 26 378 446,11 euros HT. Elle se compose à cet égard des montants du marché de base, des avenants, des ordres de service acceptés et valorisés et des travaux supplémentaires, l'expert ayant explicitement validé la circonstance que la prolongation du délai de chantier a alourdi les frais de ce compte prorata. Le taux retenu par l'expert est celui de 2,57 % qui résulte du budget de 4 183 827 euros HT fixant la participation des entreprises à ce compte dans l'annexe 7 au cahier des clauses administratives particulières du marché du lot 2 auquel était dévolu ce compte prorata. La part de la société Axima Concept de 73,92 % sur le surcoût identifié s'élève à la somme de 328 940,31 euros HT retenue par l'expert qu'il y a lieu de retenir pour fixer le montant du préjudice subi à ce titre par la requérante.

53. Il résulte de tout ce qui précède que le montant des préjudices dont la société Axima Concept est fondée à être indemnisée au titre de l'allongement de la durée du chantier doit être fixé à la somme totale de 502 777,03 euros HT. En application des parts de responsabilité mentionnées ci-dessus au point 40, la société Valode et Pistre Architectes est condamnée à verser à la société Axima Concept la somme de 118 655,38 euros HT, la société Artelia à lui verser la somme de 77 930,44 euros HT et la société Enviai à lui verser la somme de 188 541,39 euros HT. La somme due, à ce même titre, par le centre hospitalier de Gonesse à hauteur de 85 472,10 euros HT doit être intégrée au solde du marché.

En ce qui concerne les demandes de rémunération complémentaire présentées par la société UTB :

S'agissant du temps supplémentaire de mobilisation de ses personnels et de certains matériels :

Quant au personnel d'encadrement et administratif :

54. Il résulte de l'instruction que la société UTB a demandé l'indemnisation des surcoûts du personnel d'encadrement liés à l'allongement de la durée du chantier à hauteur de 697 868 euros HT alors que la feuille de vente présentée par cette société estimait ces frais à 5 % du prix de vente, soit 461 887 euros HT. L'expert a dès lors retenu que la demande supplémentaire était bien supérieure à l'estimation de ces frais sur la période totale du chantier. L'expert a également retenu que l'estimation à 5 % des frais d'encadrement du total du prix de vente du chantier ne permettait pas à la société requérante d'établir la réalité de son préjudice à cet égard. Il a toutefois retenu la demande de la société s'agissant d'un conducteur de travaux mobilisé à hauteur de 8

277 heures après avoir retranché la prévision de sa mobilisation prévue pour 42 mois, soit 6 916 heures, auxquelles s'ajoute la part de sa mobilisation imputable aux travaux supplémentaires estimée à 12,15 % par la société UTB. Le surcoût pour ce conducteur de travaux a ainsi été estimé par l'expert à 21 869,65 euros HT. Il n'y a dès lors pas lieu de faire droit à cette demande de la société UTB.

55. L'expert a en outre estimé que les frais d'études ont entraîné une refacturation interne de 410 600 euros HT laquelle est, une fois ajoutée la part de 12,15 % imputable aux travaux supplémentaires, eu égard à la feuille de vente de 387 985 euros HT, inférieure aux prévisions. Il a également rejeté la demande de supplément de rémunération relative aux réglages de la société Offis suite à la suppression des électrovannes dès lors que la société Artelia a fait valoir, au cours des opérations d'expertise, qu'une moins-value avait été constatée du fait de cette suppression.

56. Il y a dès lors lieu de fixer à 21 869,65 euros HT le montant du préjudice de la société UTB à ce titre.

Quant au dépassement de main d'œuvre de production :

57. Il résulte de l'instruction et notamment de l'annexe 4.3 au rapport d'expertise que la société UTB a comparé la prévision initiale de ses coûts de main d'œuvre productive, augmentés des frais liés aux travaux supplémentaires, à ses coûts de production tels qu'ils résultent de sa comptabilité analytique et comparés aux comptes rendus de l'OPC. Contrairement à la demande du centre hospitalier de Gonesse, l'expert a estimé qu'il existait bien une surconsommation qui pouvait être évaluée par référence aux relevés de l'OPC, qui se rapprochent en cela des comptes d'UTB validés par son commissaire au compte lesquels distinguent la part de main d'œuvre directe de cette société et la part des heures d'intérim. En appliquant un pourcentage de 35 % de main d'œuvre du montant total du marché, l'expert a ainsi retenu un nombre de 25 904,41 heures auquel ont été soustraites les heures liées aux travaux supplémentaires et au maintien des réseaux. Il a ainsi évalué les frais de personnels productifs liés à l'allongement de la durée des travaux à 22 327,45 heures qui ont été valorisés pour 30 % à hauteur de 29,15 euros HT de l'heure pour le personnel d'UTB et pour 70 % à hauteur de 22,89 euros HT de l'heure pour le personnel intérimaire. Il y a dès lors lieu de fixer le préjudice de la société UTB à la somme de 553 006 euros HT ainsi retenue par l'expert.

Quant aux frais de chantier dont des frais connexes, des frais de stockage, des frais divers, des frais de matériel et d'outillage et la perte de marge :

58. Il résulte en premier lieu de l'instruction et notamment de l'annexe 4.3 au rapport d'expertise que l'expert a retenu, en application de la méthode mentionnée ci-dessus s'agissant du compte prorata de la société Axima Concept, un surcoût de ce compte de 6 351 422,65 euros HT, la part du lot 7 s'établissant à 1 474 418,69 euros HT. Les débours de ce compte se sont élevés, pour la part de la société UTB, s'élevant à 26,08 % de ce compte, à 384 528,39 euros HT, alors que le prévisionnel s'établissait à 264 898,14 euros HT, soit 2,57 % du marché total dont avenants et travaux supplémentaires. Il y a dès lors lieu de fixer à la somme de 119 560,25 euros HT retenue par l'expert le montant du préjudice subi à ce titre par la société UTB.

59. Il résulte en second lieu de l'instruction que l'expert a rejeté toutes les autres demandes présentées au titre de ces frais en l'absence de justificatifs produits par la société UTB au cours des opérations d'expertise, même après que celle-ci ait été informée de la position de l'expert. La société UTB a d'ailleurs pris acte, dans son mémoire complémentaire en date du 4 octobre 2019, des positions favorables à son indemnisation prises par l'expert et n'a pas contesté celles qui n'étaient pas, selon lui, justifiées. Il n'y a dès lors pas lieu de faire droit à la demande de la société UTB au titre du surplus de ces dépenses supplémentaires.

60. Il résulte de tout ce qui précède que le montant des préjudices dont la société UTB est fondée à être indemnisée au titre de l'allongement de la durée du chantier doit être fixé à la somme totale de 694 436,30 euros HT. En application des parts de responsabilité mentionnées ci-dessus au point 40, la société Valode et Pistre Architectes est condamnée à verser à la société UTB la somme de 163 886,97 euros HT, la société Artelia à lui verser la somme de 107 637,63 euros HT et la société Enviai à lui verser la somme de 260 413,61 euros HT. La somme due par le centre hospitalier de Gonesse à hauteur de 118 054,17 euros HT doit être intégrée au solde du marché.

Sur les demandes du centre hospitalier de Gonesse portant sur les sommes devant être mises à la charge des sociétés Axima Concept et UTB :

En ce qui concerne les réfections tenant à la garantie de parfait achèvement :

S'agissant du principe de l'obligation de parfait achèvement :

61. La réception est l'acte par lequel le maître de l'ouvrage déclare accepter l'ouvrage avec ou sans réserve et qu'elle met fin aux rapports contractuels entre le maître de l'ouvrage et les constructeurs en ce qui concerne la réalisation de l'ouvrage. En l'absence de stipulations particulières prévues par les documents contractuels, lorsque la réception est prononcée avec réserves, les rapports contractuels entre le maître de l'ouvrage et les constructeurs ne se poursuivent qu'au titre des travaux ou des parties de l'ouvrage ayant fait l'objet des réserves.

62. Aux termes de l'article 44 du cahier des clauses administratives générales applicable aux marchés de travaux : » 4.1. Délai de garantie : / Le délai de garantie est, sauf stipulation différente du marché et sauf prolongation décidée comme il est dit au 2 du présent article, d'un an à compter de la date d'effet de la réception, ou de six mois à compter de cette date si le marché ne concerne que des travaux d'entretien ou des terrassements. / Pendant le délai de garantie, indépendamment des obligations qui peuvent résulter pour lui de l'application du 4 de l'article 41, l'entrepreneur est tenu à une obligation dite « obligation de parfait achèvement » au titre de laquelle il doit : / a) Exécuter les travaux et prestations éventuels de finition ou de reprise prévus aux 5 et 6 de l'article 41 ; / b) Remédier à tous les désordres signalés, par le maître de l'ouvrage ou le maître d'œuvre, de telle sorte que l'ouvrage soit conforme à l'état où il était lors de la réception ou après correction des imperfections constatées lors de celle-ci ; / c) Procéder, le cas échéant, aux travaux confortatifs ou modificatifs dont la nécessité serait apparue à l'issue des épreuves effectuées conformément au C.C.A.P. () Les dépenses correspondant aux travaux complémentaires prescrits par le maître de l'ouvrage ou le maître d'œuvre ayant pour objet de remédier aux déficiences énoncées aux b et c ci-dessus ne sont à la charge de l'entrepreneur que si la cause de ces déficiences lui est imputable. / L'obligation de parfait achèvement ne s'étend pas aux travaux nécessaires pour remédier aux effets de l'usage ou de l'usure normale. / A l'expiration du délai de garantie, l'entrepreneur est dégagé de ses obligations contractuelles, à l'exception de celles qui sont mentionnées au 3 du présent article ; les sûretés éventuellement constituées sont libérées dans les conditions prévues au 16 de l'article 4. / 4.2. Prolongation du délai de garantie : / Si, à l'expiration du délai de garantie, l'entrepreneur n'a pas procédé à l'exécution des travaux et prestations énoncés au 1 du présent article ainsi qu'à l'exécution de ceux qui sont exigés, le cas échéant, en application de l'article 39, le délai de garantie peut être prolongé par décision de la personne responsable du marché jusqu'à l'exécution complète des travaux et prestations, que celle-ci soit assurée par l'entrepreneur ou qu'elle le soit d'office conformément aux stipulations du 6 de l'article 41. ».

63. La garantie de parfait achèvement concerne non seulement la reprise des désordres ou des malfaçons qui ont fait l'objet de réserves lors de la réception des travaux mais aussi de ceux qui apparaissent et sont dûment signalés dans l'année suivant la date à laquelle le maître d'ouvrage a décidé que cette réception des travaux prendrait effet.

64. Il résulte de l'instruction que le centre hospitalier de Gonesse a adressé le 31 mars 2017 une lettre valant prolongation du délai de garantie dans les conditions prévues par les articles précités comportant un tableau de la liste de suivi des fiches d'appel en garantie et que cette liste comporte, contrairement à ce que soutient la société Axima Concept, la mention de la fiche de parfait achèvement n° 0742 » compresseur positif n° 3 hors service dû à un problème d'huile », dont il n'est pas contesté qu'elle a été établie le 17 janvier 2017, soit dans le délai d'un an prescrit par les dispositions du CCAG travaux précitées, ainsi que de nombreuses autres fiches dont les fiches de parfait achèvement n° 085, 090, 0112, 0289, 0579, 0732 et 0751. Dans ces conditions, la société Axima Concept n'est pas fondée à soutenir que le centre hospitalier de Gonesse ne pouvait plus, en l'absence de prolongation de la garantie, demander sa mise en œuvre au titre des travaux de réparations engagés à ce titre.

S'agissant des dépenses supportées par le centre hospitalier de Gonesse au titre des travaux nécessaires pour remédier aux désordres :

Quant aux désordres ayant affecté les équipements frigorifiques :

65. Il résulte de l'instruction que, par une ordonnance n° 1709520 du 28 février 2018, le juge des référés de ce tribunal a, sur la demande du centre hospitalier de Gonesse, prescrit une expertise contradictoire entre ce dernier, la société Valode et Priste Architectes, la société Artelia Bâtiment et Industrie, la société Bureau Veritas, la société Bureau Veritas Construction, la société Axima Concept, la société Opteor Ile-de-France, la mutuelle des architectes français, la société Aviva Assurances, la société SMABTP, la société SMA, la société Pasclim et la société Axima Réfrigération France, confiée à M. B, expert, afin de décrire les désordres ayant affecté les équipements frigorifiques du centre hospitalier de Gonesse, notamment le réseau d'eau glacée, l'installation de froid tant positif que négatif destinés à alimenter les chambres froides de la cuisine du centre hospitalier ainsi que les chariots de distribution. Cette expertise avait aussi pour objet de déterminer l'origine, la nature et l'importance desdits désordres, de déterminer la nature des travaux susceptibles d'y remédier, d'en chiffrer le coût et de fournir tous éléments permettant à la juridiction éventuellement saisie de déterminer les responsabilités encourues et les préjudices subis. Par une ordonnance n° 1804585, en date du 27 septembre 2018, les opérations d'expertise ont été étendues à la société Etablissements Pichard.

66. Il résulte du rapport d'expertise remis par M. C le 25 novembre 2019 que celui-ci a examiné les désordres ayant résulté, après le 17 janvier 2017, d'une fuite de fluide frigorigène de l'évaporateur de la chambre froide n° B-0B-H6-06-Zone stockage cellule d'attente dans la cuisine de l'établissement. Les désordres les plus importants relevés ont été la casse des compresseurs des centrales de froid positif et négatif, plusieurs fuites de fluides frigorigènes dont une fuite importante sur une vanne située sur le circuit de distribution du froid positif au mois de mars 2017 ayant engendré des pannes d'exploitation notamment sur les chambres froides et la présence d'eau en quantité importante ayant nécessité l'installation de vannes de drainage. L'expert a identifié les causes de ces désordres et estimé que les responsabilités techniques étaient partagées entre les sociétés Artelia qui a été défaillante dans la conception et le suivi du chantier et la société Axima Concept qui a mal exécuté l'installation notamment en fournissant une installation de froid négatif sous dimensionnée par rapport au CCTP, et ce avec l'accord de la société Artelia. La société Opteor a également présenté une défaillance majeure dans la réparation de l'installation en omettant de réaliser un vide poussé et plusieurs balayages à l'azote pour assécher le circuit. L'expert a également relevé que l'installation réalisée par la société Axima Concept a présenté de nombreuses fuites dès la mise en service en 2016, 2017 et 2018, le réglage de l'installation n'ayant été obtenu qu'après plusieurs semaines selon des modalités très différentes de l'installation initiale.

67. Pour procéder à la réparation de cette fuite, le centre hospitalier de Gonesse et la société Opteor ont décidé de louer une centrale de production de froid positif pour la zone de préparation et de stockage des produits finis. Le centre hospitalier de Gonesse a engagé des dépenses à ce titre à hauteur de 353 766,21 euros TTC que l'expert a mis à la charge de la société Axima Concept à hauteur de 30 %, soit un montant de 106 129,86 euros TTC. Ces constatations ne sont pas utilement contestées par la société Axima Concept. Il y a dès lors lieu de mettre cette somme à sa charge au titre des travaux effectués dans le cadre du délai de garantie de parfait achèvement.

68. Les frais d'expertise ont été taxés et liquidés à la somme de 61 920 euros TTC aux termes de l'ordonnance n° 1709520-1804585 du 9 décembre 2019 du président du Tribunal. Il résulte de ce qui vient d'être dit que l'expert ayant retenu la responsabilité de la société Axima Concept à hauteur de 30 %, il y a lieu de fixer à la somme de 18 576 euros TTC la réfaction due par elle au titre de ces frais.

Quant aux autres réflexions demandées par le centre hospitalier de Gonesse au titre des travaux de garantie de parfait achèvement :

69. Aux termes de l'article 41.3 du CCAG Travaux : » Au vu du procès-verbal des opérations préalables à la réception et des propositions du maître d'œuvre, la personne responsable du marché décide si la réception est ou non prononcée ou si elle est prononcée avec réserves. Si elle prononce la réception, elle fixe la date qu'elle retient pour l'achèvement des travaux. La décision ainsi prise est notifiée à l'entrepreneur dans les quarante-cinq jours suivant la date du procès-verbal ( ) La réception, si elle est prononcée ou réputée comme telle, prend effet à la date fixée pour l'achèvement des travaux. ( ) 41.6. Lorsque la réception est assortie de réserves, l'entrepreneur doit remédier aux imperfections et malfaçons correspondantes dans le délai fixé par la

personne responsable du marché ou, en l'absence d'un tel délai, trois mois avant l'expiration du délai de garantie défini au 1 de l'article 44. / Au cas où ces travaux ne seraient pas faits dans le délai prescrit, la personne responsable du marché peut les faire exécuter aux frais et risques de l'entrepreneur. / 41.7. Si certains ouvrages ou certaines parties d'ouvrages ne sont pas entièrement conformes aux spécifications du marché, sans que les imperfections constatées soient de nature à porter atteinte à la sécurité, au comportement ou à l'utilisation des ouvrages, la personne responsable du marché peut, eu égard à la faible importance des imperfections et aux difficultés que présenterait la mise en conformité, renoncer à ordonner la réfection des ouvrages estimés défectueux et proposer à l'entrepreneur une réfaction sur les prix. / Si l'entrepreneur accepte la réfaction, les imperfections qui l'ont motivée se trouvent couvertes de ce fait et la réception est prononcée sans réserve. / Dans le cas contraire, l'entrepreneur demeure tenu de réparer ces imperfections, la réception étant prononcée sous réserve de leur réparation. « .

70. Le centre hospitalier de Gonesse présente, dans son mémoire en défense du 2 mars 2020, une demande de réfaction à hauteur de 21 600 euros TTC s'agissant des travaux de réparation relatifs aux fiches de parfait achèvement n° 085, 090, 0112, 0289, 0579, 0732 et 0751. Il résulte de l'instruction que cette demande a été retenue pour son montant HT de 18 000 euros HT par l'expert dans l'annexe 4.3 au rapport d'expertise du 9 novembre 2018. Il y a dès lors lieu de retenir ce montant dans le solde du décompte. L'expert a toutefois rejeté les réfections demandées au titre des essais de fumée en l'absence de tout justificatif présenté par le centre hospitalier de Gonesse.

71. Le centre hospitalier de Gonesse ne chiffre par ailleurs pas les réfections au titre des travaux de parfait achèvement n° 0744 et 0752 et n'apporte aucun élément à l'appui de sa demande portant sur la régularisation de la participation à l'assurance TRC et CCRD. Il ne saurait, dès lors, en être tenu compte au titre de l'établissement du solde du décompte.

72. Il y a dès lors lieu de retenir un montant total de 146 305,86 euros TTC au titre de ces réfections qui doivent être mises à la charge de la société Axima Concept pour l'établissement du solde du décompte.

En ce qui concerne les pénalités :

S'agissant des pénalités pour retard d'exécution :

73. Les pénalités de retard prévues par les clauses d'un marché public ont pour objet de réparer forfaitairement le préjudice qu'est susceptible de causer au pouvoir adjudicateur le non-respect, par le titulaire du marché, des délais d'exécution contractuellement prévus. Elles sont applicables au seul motif qu'un retard dans l'exécution du marché est constaté et alors même que le pouvoir adjudicateur n'aurait subi aucun préjudice ou que le montant des pénalités mises à la charge du titulaire du marché qui résulte de leur application serait supérieur au préjudice subi.

74. Aux termes de l'article 4.3 du CCAP du marché du lot 7 : » 4.3.1 PENALITES POUR RETARD D'EXECUTION / Les dispositions suivantes sont appliquées lot par lot, en cas de retard dans l'exécution des travaux, comparativement au calendrier détaillé d'exécution élaboré comme il a été indiqué à l'article 4-1.2 ci-dessus, sous réserve de prolongations de délais décidées en application de l'article 19.21 du CCAG. / A – Retard sur le délai d'exécution propre au lot concerné / Le titulaire subit la pénalité forfaitaire et/ou journalière suivante : ( ) Lot 7 CVCD : pénalité journalière en € 1/3000 pendant 15 j puis 1/1500 ( ) B. Retard sur les délais particuliers correspondant aux interventions successives, autres que la dernière, de chaque entrepreneur sur le chantier. / Du simple fait de la constatation d'un retard par le maître d'œuvre au regard notamment, du calendrier prévisionnel puis détaillé d'exécution des travaux, le titulaire encourt la retenue provisoire forfaitaire et/ou journalière suivante : ( ) Lot 7 CVCD : pénalité journalière en € 1/5000 pendant 15 j puis 1/1500 ( ) « .

75. Il résulte de l'instruction que l'expert a retenu, dans l'annexe 4.3 au rapport d'expertise, en vertu du A de ces stipulations, la somme de 322 607,83 euros HT correspondant à la part de responsabilité imputable aux sociétés Axima Concept et UTB dans la durée d'allongement du chantier de 0,69 mois, soit 18 jours calendaires pour la société Axima Concept et 3 jours pour la société UTB. Si ces sociétés soutiennent que leur responsabilité est minime dans cet allongement, elles ne se prévalent d'aucune circonstance ni d'aucune stipulation de nature à établir que les pénalités contractuelles ne devraient pas, à cet égard, s'appliquer, et ce

alors même que leur montant est important au regard du nombre de jours concerné. Elles soutiennent, par ailleurs, que les pénalités infligées au groupement ne sont pas relatives au délai d'exécution du lot mais relatives aux délais particuliers correspondant aux interventions successives, autres que la dernière, de chaque entrepreneur sur le chantier relevant du B de cet article, sans toutefois apporter d'éléments précis à l'appui de cette allégation. Dans ces conditions, il y a lieu de retenir la somme de 322 607,83 euros HT au titre des pénalités dues.

S'agissant des pénalités pour retard de levée des réserves :

76. Aux termes de l'article 9.2.1. du CCAP du marché en litige : » () En cas de retard dans l'exécution par l'entrepreneur de ses obligations en matière de levée de réserves, celui-ci subit une pénalité de 1 000 euros HT par jour calendaire de retard, sans qu'une mise en demeure préalable ne soit nécessaire () « .

77. Le centre hospitalier de Gonesse demande que soit infligée à la société Axima Concept une pénalité de 1 343 000 euros résultant de l'application d'un montant journalier de 1 000 euros à 1 343 jours de retard, décomptés entre le 8 juin 2016, date limite de levée des réserves fixée dans le procès-verbal de réception du 15 avril 2016, et la date de son mémoire en défense du 2 mars 2020. La société Axima Concept se borne à soutenir dans son mémoire en date du 4 octobre 2019 que le centre hospitalier de Gonesse n'apporte pas la preuve d'une levée de ces réserves, document qu'elle n'apporte pas elle-même. Il résulte de l'instruction que, par un courrier daté du 31 mars 2017, le centre hospitalier de Gonesse a prolongé, en application des dispositions précitées de l'article 44.2 du CCAG travaux, le délai de garantie jusqu'à la constatation de l'exécution complète des travaux et prestations permettant de remédier aux réserves non levées et aux désordres non traités à ce jour. Dans ce courrier est mentionnée la réserve non levée relative à la non-conformité des ouvrages par rapport à la notice acoustique et la liste, mentionnée ci-dessus, du suivi au titre du parfait achèvement. A cette date, les réserves n'étaient dès lors pas levées. Il résulte également de l'instruction qu'une réunion de suivi du parfait achèvement et de levée des réserves restantes s'est tenue le 9 mars 2018. Le compte-rendu de cette réunion mentionne les différentes fiches de parfait achèvement restant à traiter et la réserve non encore levée relative à l'acoustique. La pénalité prévue à l'article 9.1.1 du CCAP porte donc au moins sur la période du 8 juin 2016 au 9 mars 2018 soit 639 jours, pour un montant TTC de 639 000 euros.

S'agissant des autres pénalités :

78. Il résulte de l'instruction et de l'annexe 4.3 au rapport d'expertise du 9 novembre 2018 que l'expert a retenu des pénalités à hauteur de 900 euros HT soit 1 080 euros TTC en vertu de la situation 036 du 17 février 2014 relative à un défaut de ports des équipements de protection individuelle et à l'usage d'une cigarette à hauteur de 360 euros TTC et de la situation 039 du 19 mai 2014 relative à un défaut de nettoyage à hauteur de 720 euros TTC, non contestées par la société Axima Concept.

79. Les sommes devant être mises à la charge de la société Axima Concept s'élèvent à 639 000 euros eu titre du retard dans la levée des réserves, somme non soumise à la TVA, et à la somme de 1 080 euros TTC au titre des pénalités. En sa qualité de mandataire du lot 7, la somme de 322 607,83 euros non soumise à la TVA doit être mise à charge au titre des pénalités de retard dans l'exécution des travaux et ce en l'absence de précision sur la répartition entre les lots 7.01, 7.02, 7.03 et 7.04 du lot 7, soit un montant total de 962 687,83 euros TTC.

S'agissant de la retenue de 125 000 euros :

80. Il résulte de l'instruction que l'expert n'a pas estimé que la retenue provisoire appliquée à la société Axima Concept dans le litige relatif aux conduits de désenfumage était justifiée dès lors qu'elle a été proactive dans le règlement de ce litige et la définition de la solution de réparation qui a été exécutée en temps masqué. Il y a dès lors lieu d'accorder à la société Axima Concept la restitution demandée à ce titre et d'en tenir compte dans le solde du décompte du marché.

Sur le solde du marché :

81. Si l'ensemble des opérations auxquelles donne lieu l'exécution d'un marché public est, en principe, compris dans un décompte dont aucun élément ne peut être isolé et dont seul le solde, arrêté lors du décompte définitif, détermine les droits et obligations définitifs des parties, le mécanisme de la garantie à première demande institue une obligation autonome, qui incombe à un tiers à l'égard du marché. Pour concilier cette obligation autonome avec la règle de l'unité du décompte, il revient en principe aux parties, si ce mécanisme a été actionné, de faire figurer dans le décompte, au débit du titulaire, le montant correspondant aux réserves non levées et, au crédit de celui-ci, le montant versé par le garant pour son compte. Toutefois, si le montant versé par le garant n'a pas été inscrit dans le décompte général au crédit du titulaire et si, par suite, le montant correspondant aux réserves non levées n'a pas été porté à son débit, ces circonstances n'ont pas pour conséquence de faire obstacle à ce que soit mis à la charge du titulaire le coût des travaux nécessaires à la levée des réserves.

82. Il y a lieu de fixer le solde du décompte en faisant état de tous les éléments actifs et passifs résultant d'obligations ayant une existence certaine et devant figurer sur ce décompte.

83. Il résulte de l'instruction qu'au titre du solde du marché, le centre hospitalier de Gonesse est redevable des sommes de 26 717 394,50 euros HT au titre du marché de base des lots confiés à la société Axima Concept, de 1 136 642,98 euros HT au titre de l'avenant n°1 et de 169 761,88 euros HT au titre de l'avenant n°2, sommes auxquelles il y a lieu de retrancher un montant de 175 347,50 euros HT au titre de la suppression de la maintenance. Il est également redevable, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, des sommes de 1 644 336,18 euros HT au titre des travaux supplémentaires demandés, hors révision des prix, et de la somme de 85 472,10 euros HT au titre de sa part de responsabilité à hauteur de 17 % dans les préjudices subis par la société Axima Concept au titre de l'allongement de la durée du chantier. Il est également redevable de la restitution de la somme de 125 000 euros HT retenue à tort à titre de pénalité. La société Axima Concept est redevable des sommes de 146 305,86 euros TTC au titre des réfections réalisées dans le cadre de la garantie de parfait achèvement et de 962 687,83 euros TTC au titre des pénalités.

84. Il résulte également de l'instruction qu'au titre du solde du marché, le centre hospitalier de Gonesse est redevable des sommes de 9 303 267,75 euros HT au titre du marché de base du lot 7.02 confié à la société UTB, de 37 682,24 euros HT au titre de l'avenant n°1 et de 78 426,22 euros HT au titre de l'avenant n°2. Il est également redevable, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, des sommes de 890 668,26 euros HT au titre des travaux supplémentaires demandés, hors révision des prix, et de la somme de 118 054,17 euros HT au titre de sa part de responsabilité de 17 % dans les préjudices subis par la société UTB au titre de l'allongement de la durée du chantier.

85. Il résulte de ce qui précède que le montant définitif du marché s'établit à la somme de 47 048 636,84 euros TTC, hors révision des prix, compte tenu du taux de TVA de 20 % applicable à la date du présent jugement et compte tenu de la nature des travaux en cause, dont 34 534 918,47 euros TTC pour la société Axima Concept et 12 513 718,37 euros TTC pour la société UTB.

86. Il résulte de l'instruction et n'est pas contesté par les parties que le maître d'ouvrage a déjà réglé la somme de 48 518 659,92 euros TTC au titre d'acomptes, dont 35 951 398,35 euros TTC à la société Axima Concept et 12 567 261,57 euros TTC à la société UTB. Le solde du marché s'élève donc à 1 470 023,08 euros TTC au crédit du centre hospitalier de Gonesse. Il y a, par suite, lieu de condamner la société Axima Concept à verser à cet établissement la somme de 1 416 479,88 euros TTC et la société UTB à verser au même établissement la somme de 53 543,20 euros TTC au titre de leurs parts respectives dans le solde de ce marché.

Sur les appels en garantie :

87. Il résulte de tout ce qui précède que les sommes mentionnées ci-dessus et mises à la charge du centre hospitalier de Gonesse et des sociétés Valode et Pistre Architectes, Artelia et Envai au titre de l'allongement de la durée des travaux sont la conséquence de leurs propres fautes, impliquant leur responsabilité engagée à hauteur des parts également mentionnées ci-dessus et non de celles qu'auraient commises les autres intervenants au chantier. Par suite, les conclusions d'appel en garantie présentées par le centre hospitalier de Gonesse, notamment au titre d'une moins-value constatée pour la mutualisation des charpentes, les sociétés

Artelia, qui n'est dès lors pas fondée à invoquer un risque pour elle de « double condamnation » et Valode et Pistre Architectes ne peuvent qu'être rejetées, sans qu'il soit besoin de statuer sur la recevabilité.

88. Il résulte également de ce qui précède que le présent jugement ne retient aucune responsabilité des autres sociétés défenderesses dans l'allongement des délais de travaux. Dans ces conditions, les conclusions à fin d'appel en garantie présentées par certaines de ces sociétés ne peuvent qu'être rejetées, sans qu'il soit besoin de statuer sur leur recevabilité.

89. Si certaines de ces sociétés s'appellent mutuellement en garantie, et notamment les sociétés Valode et Pistre Architectes et Artelia en leur qualité de membres du groupement de maîtres d'œuvre, en l'absence de condamnation solidaire entre ces constructeurs, les appels en garantie formés entre elles sont sans objet.

Sur les intérêts moratoires contractuels :

90. Il résulte de l'instruction que le centre hospitalier de Gonesse n'est redevable d'aucune somme au titre du solde du marché du lot 7. Dans ces conditions, la demande tendant au versement des intérêts moratoires présentée par les sociétés Axima Concept et UTB doit être rejetée.

Sur les intérêts et leur capitalisation :

91. Les sociétés Axima Concept et UTB ont droit aux intérêts au taux légal correspondant aux sommes dues mentionnées aux points 53 et 60, à compter de l'introduction de leur requête devant le tribunal administratif, soit le 13 juillet 2017.

92. La capitalisation des intérêts peut être demandée à tout moment devant le juge du fond, même si, à cette date, les intérêts sont dus depuis moins d'une année. En ce cas, cette demande ne prend toutefois effet qu'à la date à laquelle, pour la première fois, les intérêts sont dus pour une année entière. En l'espèce la capitalisation des intérêts a été demandée par ces sociétés le 13 juillet 2017. Il y a lieu de faire droit à cette demande à compter du 13 juillet 2018 date à laquelle était due, pour la première fois, une année d'intérêts, ainsi qu'à chaque échéance annuelle à compter de cette date.

93. Le centre hospitalier de Gonesse a droit aux intérêts au taux légal correspondant aux sommes dues mentionnées au point 86, à compter de l'introduction de cette demande devant le tribunal administratif, soit le 26 septembre 2018.

94. La capitalisation des intérêts peut être demandée à tout moment devant le juge du fond, même si, à cette date, les intérêts sont dus depuis moins d'une année. En ce cas, cette demande ne prend toutefois effet qu'à la date à laquelle, pour la première fois, les intérêts sont dus pour une année entière. En l'espèce la capitalisation des intérêts a été demandée le 26 septembre 2018 par le centre hospitalier de Gonesse. Il y a lieu de faire droit à cette demande à compter du 26 septembre 2019 date à laquelle était due, pour la première fois, une année d'intérêts, ainsi qu'à chaque échéance annuelle à compter de cette date.

Sur les frais du litige :

95. Il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire droit aux conclusions des parties présentées sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.